أسفار
لنشر نفيس الكتب والرسائل العلمية
دولة الكويت

شرح التفريع

تأليف
شهاب الدين القرافي
أبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي المالكي
(٦٨٤هـ)

تحقيق
د. خالد بن عمر اللوزي

الجزء السادس


شرح التفريع

الطَّبْعَةُ الأُولَى

١٤٤٤هـ - ٢٠٢٢م

أَسْفَار

لِنَشْرِ نَفِيسِ الكُتُبِ وَالرَّسَائِلِ العِلْمِيَّةِ

دَوْلَةُ الكُوَيْت

E-mail: s.faar16@gmail.com
Twitter: @sfaar16





الفرع الرئيسي: حولي - شارع المثنى - مجمع البدري - ت: ٢٢٦٥٧٨٠٦

فرع المصاحف : ت ٢٢٦١٥٠٤٦ - فرع الجهراء: الناصر مول: تلفون: ٩٥٥٥٨٦٠٨

فرع الفحيحيل: البرج الأخضر - شارع الدبوس - تلفون: ٢٥٤٥٦٠٦٩- ٩٥٥٥٨٦٠٧

فرع الرياض: المملكة العربية السعودية التراث الذهبي - جوال ٥٥٧٧٦٥١٣٨ ٠٠٩٦٦

الخط الساخن: جوال: ٩٤٤٠٥٥٥٩ ٠٠٩٦٥

z.zahby74@yahoo.com imamzahby

أَسْفَار
لِنَشْرِ نَفِيسِ الكُتُبِ وَالرَّسَائِلِ العِلْمِيَّةِ
دَوْلَةُ الكُوَيْت



تأليف

شِهَابِ الدِّينِ القَرَافِيِّ

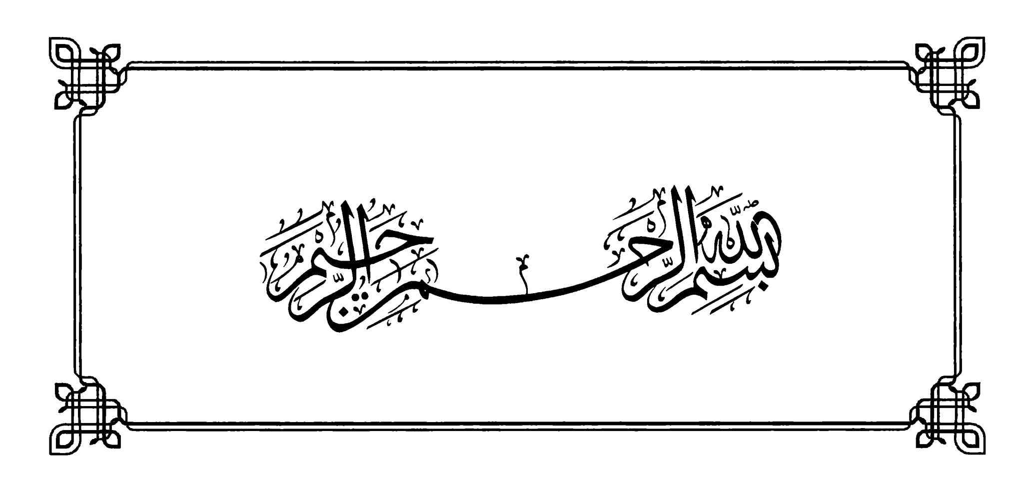
أَبِي العَبَّاسِ أَحْمَدَ بْنِ إِدْرِيسَ الصِّنْهَاجِيِّ المَالِكِيِّ

(٦٨٤هـ)

تحقيق

د. خَالِدِ بْنِ عُمَرَ اللَّوْزِيّ

الجُزْءُ السَّادِسُ


بسم الله الرحمن الرحيم



كتاب الشهادات

([لا][1] تجوز شهادةُ الوالد لولده، ولا الولدِ لوالده[2]، ولا الرجلِ لامرأته، ولا المرأةِ لزوجها، ولا خصمٍ على خصمه، ولا ظَنِينٍ يُتَّهم [بمحبَّة من استشهده][3]، ولا عدوٍّ على عدوه).

ت: قال رسول الله ﷺ: «لا تجوز شهادةُ خصمٍ، ولا ظَنينٍ، ولا جَارٍّ لنفسه»[4].

[ويُمنَع][5] الأجدادُ والجدَّات كالآباء والأمهات[6].

كان المشهودُ له حُرًّا أو عبدًا، لأنَّ الطِّباع لا تختلف في الشفقة بالرق والحرية.

والتعليلُ بأنَّ الابنَ جزؤه لا يصح، وإلا لجازت شهادتُه لأبيه؛ لأنه ليس بعضَه، ولجاز إقرارُه على ابنه كإقراره على نفسِه، وأولاد الأولاد كالأولاد.

فإن شهِدَ لأحدِ ابنَيهِ على الآخَر، وجُهِلت منزلتُهما عنده؛ فأجيزت ومُنِعت؛ نظرًا للتساوي، أو يحتمل أن يكون المشهودُ له أقرب إليه منزلةً وهو يُخفيه خوفَ

---

(١) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (ولا)، قلت: وعادته حذفها.

(٢) بنصه في «المدونة» (٩/٩).

(٣) ما بين المعقوفتين كذا في (ق ت)، ويقابله في (ت): (بمحبته).

(٤) أخرجه بنحوه من حديث طلحة بن عبد الله: عبد الرزاق في «مصنفه» رقم (١٥٣٦٥)، والبيهقي في «سننه الكبرى» رقم (٢٠٨٦٠).

(٥) كذا في (ت ز)، وفي (ق): (ويمتنع).

(٦) انظر: «المدونة» (٩/٩).




الشحناء وهو الفرق بين الولدين [والأجنبيين](1) ، وإن اشتركا في التساوي.

ولا تجوز شهادتُه لصغيرٍ علىٰ كبير ، ولا لسفيهٍ في ولايته علىٰ رشيدٍ بمال ؛ لأنه يُتَّهم في بقائه تحت يده ، ولا لبَارٍّ علىٰ عاق ، وتجوز للكبير علىٰ الصغير ، وللعاقِّ علىٰ البارِّ.

قال مطرِّفٌ وعبد الملك: تجوز شهادة الابن مع أبيه ، ولا يُتَّهم في [إكمال](2) النصاب(3).

وجوَّز الشافعيُّ شهادةَ أحد الزوجين للآخَر.

لنا: الحديث المتقدم ، والعادةُ شاهدةٌ بالتُّهمة والميل.

ولأنه يجُرُّ لنفسه بانتفاعه بمالِ امرأته ، وهي تنتفعُ بمال زوجها ، [ويدفعُ](4) الغرمَ عنه.

ولقوله تعالىٰ: ﴿وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً﴾ [الروم: ٢١].

قال ابن القاسم: [تمتنع](5) شهادتُه لزوج ابنتِه وزوجةِ ابنِه(6) ؛ للتهمة.

وقال ابن كنانة: لا تجوز لابن امرأته ، إلا في الشيء اليسير(7).

---

(١) في (ت): (الأختين) ، والمثبت من (ز ق).

(٢) كذا في (ت ق) ، وفي (ز): (كمال).

(٣) بنصه عن مطرف وعبد الملك في «النوادر» (٨/٣٠٧) ، وبنحوه عنهما في «الجامع» (١٧/٣٩٠) (ط. الفكر وهكذا إلىٰ تمام الكتاب).

(٤) كذا في (ت ز) ، وفي (ق): (وتدفع).

(٥) كذا في (ت ز) ، وفي (ق): (تمنع).

(٦) «النوادر» (٨/٣٠٣) ، و«الجامع» (١٧/٣٩٢).

(٧) «النوادر» (٨/٣٠٤).



وجوَّزها سَحنونٌ لزوج ابنته ولابن امرأته(١).

وأما العداوة:

قال ابن كنانة: [إن كانت](٢) خفيفةً؛ جاز(٣).

وقال سَحنون: إن كانت لأجل الدنيا؛ رُدَّت الشهادة، أو غضبًا لله؛ جازت(٤).

قال الأبهري: أجمعت الأمَّة علىٰ جوازها مع عداوةِ الدِّين؛ لشهادتنا علىٰ الكفَّارِ وأهلِ البدع(٥).

❁ ص: ([لا](٦) **تجوز شهادةُ عبدٍ في حقٍّ ولا حَدٍّ**).

لأنَّ عِظَم منصِب الشهادة يمنع الرِّق.

(**ولا تجوز شهادةُ الابن لأبيه علىٰ أمِّه، ولا لأمِّه علىٰ أبيه**).

كما مُنِعت لأحد الابنين علىٰ الآخَر.

(**وقيل: تجوز شهادتُه لأمِّهِ علىٰ أبيه في الشيء اليسير، ولا تجوز شهادته لأبيه علىٰ أمِّه بحال**).

---

(١) «الجامع» (٣٩٣/١٧).
(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (ز).
(٣) «النوادر» (٣٠٩/٨).
(٤) «النوادر» (٣٠٩/٨)، و«الجامع» (٣٨٢/١٧).
(٥) انظر: «شرح الأبهري علىٰ الجامع» (ص ١٧٠).
(٦) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (ولا).




لأنَّ العادةَ الميلُ مع الأب واحترامُه والخوفُ منه.

❁ ت: قال مالكٌ في «المجموعة»: لا تجوز لأحد الأبوين، إلا أن يكون الابنُ مبرزًا، أو في اليسير[1]؛ لانتفاء التهمة.

وأما لأحدهما على أجنبيٍّ فتمتنع في الكثير والقليل.

قال الأبهري: والقياس أن لا تجوز لأحد الأبوين على الآخَر في اليسير، وهو الصحيح.

وقاله مالكٌ في غير كتاب.

وقال ابن نافع: [شهادتُه لأحدهما][2] على الآخَر جائزة، إلا أن يكون الابنُ في ولاية الأب، أو تزوَّج على أمه [وأغاظها][3]، [فيُتَّهم][4][5].

قال سَحنون: لا تجوز شهادةُ [الولدين لأبيهما][6] الكافر الذي مات وله ولدٌ كافر على فلانٍ بمال[7].

قال ابن يونس: وفيه نظر[8]؛ لأنهما إنما يشهدان لأخيهما.

---

(١) بنصه من كلام مالك في «النوادر» (٨/٢٩٩)، و«الجامع» (١٧/٣٩٠).

(٢) كذا في (ق ز)، وفي (ت): (شهادة أحدهما).

(٣) كذا في (ق ز ت)، ويقابلها في «النوادر» (٨/٢٩٩)، و«الجامع» (١٧/٣٩١): (فأغارها).

(٤) كذا في (ت ز)، وفي (ق): (فينتقم)، والمثبت موافق للفظ «الجامع» (١٧/٣٩١).

(٥) بنصه عن ابن نافع في «النوادر» (٨/٢٩٩)، و«الجامع» (١٧/٣٩١).

(٦) كذا في (ق ز)، ويقابله في (ت): (الأبوين لابنهما).

(٧) بنحوه عنه في «النوادر» (٨/٢٩٩)، و«الجامع» (١٧/٣٩١).

(٨) «الجامع» (١٧/٣٩١).



ولو شهدا أنَّ أباهما العبدَ جنىٰ؛ لم تَجُز؛ [لاتهامهما][1] في إخراج الأب من مِلك سيده.

قال ابن القاسم: إن شهِدُوا علىٰ أبيهم بالزنا؛ رُدَّت، [ولا يُرجَم؛ لأنهم][2] [يُتَّهمون][3] في الميراث، ويُحدُّون[4].

قال أشهب: إن كان الأب عديمًا؛ جازت[5].

قال سَحنون: وكذلك إن كان بِكرًا[6].

[وقال][7] ابن اللبَّاد: لا تجوز في المُعدِمِ؛ لأنَّ نفقته تلزمهم، فيُتَّهمون في إسقاطها[8].

۞ ص: (إن شهِدَا علىٰ أبيهما بطلاقِ أمهما، وهي مدَّعيةٌ؛ لم تَجُز، أو منكرةٌ [له][9]؛ جازت؛ لأنها شهادةٌ عليهما لا لأحدهما علىٰ الآخر).

۞ **ت**: إذا أقرَّت بالطلاق:

---

(١) كذا في (ت ز)، وفي (ق): (لأنهما يتهما).

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط في (ت)، أثبته من (ق ز).

(٣) كذا في (ق)، وهو الموافق للفظ «الجامع» (٣٩١/١٧) و«التذكرة» (٣٧٧/٨)، ويقابله في (ز): (لاتهامهم)، وفي (ت): (لاتهامها).

(٤) بنصه في «الجامع» (٣٩١/١٧).

(٥) بنصه عن أشهب في «النوادر» (٣٠٠/٨)، و«الجامع» (٣٩١/١٧).

(٦) بنحوه في «النوادر» (٣٠٠/٨)، وبنصه مختصراً في «الجامع» (٣٩١/١٧).

(٧) كذا في (ق ز)، وفي (ت): (قال).

(٨) بنحوه عنه في «الجامع» (٣٩١/١٧).

(٩) (له) ساقطة في (ت).



أجازها ابنُ القاسم(١).

ومنعَها أشهب(٢).

وإن شهِدَا بطلاق غيرِ أمهما؛ امتَنَعت إن كانت أمُّهما [في العصمة](٣)، وإلا جازت إن [كانت](٤) ماتت(٥).

[فإن كانت حيَّةً مطلَّقةً](٦):

منعَها ابنُ القاسم(٧).

وأجازها أصبغ(٨).

قال اللخمي: وكلُّ هذا إذا كانت الأجنبيةُ منكِرةً(٩).

والقياسُ المنعُ في العصمة، أو حيَّةً، أو ميتةً؛ لأنَّ العادةَ معاداةُ الربيب.

۞ ص: ([لا](١٠) تجوز شهادة الوصيِّ لمن يلي عليه).

لأنه كولده.

---

(١) «النوادر» (٨/٣٠١).

(٢) «النوادر» (٨/٣٠١).

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من (ت).

(٤) (كانت) سقطت من (ت).

(٥) انظر قول ابن حبيب عن أصبغ «النوادر» (٨/٣٠١).

(٦) كذا في (ت)، وفي (ز): (فإن كانت مطلقة منه)، وفي (ق): (فإن كانت منه مطلقة).

(٧) «النوادر» (٨/٣٠١).

(٨) «النوادر» (٨/٣٠١).

(٩) بنصه في «التبصرة» (١٠/٥٤٠٦).

(١٠) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (ولا).




وعن مالكٍ روايتان [إذا شهَدِ][1] عليه: جوازُها، ومنعُها.

بناءً على أنه يستريح من الولاية بخروج المال عن يده، فيُتَّهم، أو هذه تهمةٌ ضعيفة.

وكلُّ مَن لا تجوز شهادتُه لغيره فشهادتُه عليه جائزة، وكلُّ مَن لا تجوز شهادتُه عليه فشهادتُه له جائزة.

لانتفاءِ التُّهمة في الصورتين.

❁ **ت:** قال ابن القاسم: لا تجوز شهادةُ الوصيِّ لمن يلي عليه، إلا أن يكونوا كبارًا يلون [أنفسهم][2]؛ لأنه لا يُتَّهم في جلب التصرُّف فيما [يقبِضُه][3] له[4].

❁ ص: **([لا][5] تجوز شهادة الصديق الملاطف لصديقه إذا كانت تناله صِلَتُه ومعروفُهُ)[6].**

خلافًا للشافعيِّ، وأبي حنيفة.

لنا: أنَّ ذلك قد يزيد على تهمة الولد والزوج[7].

---

(١) كذا في (ت ز)، وفي (ق): (في شهادته).

(٢) كذا في (ز ق)، وغير واضحة في (ت)، والأقرب: (لأنفسهم).

(٣) في (ز): (يقتضيه)، والمثبت لفظ (ت ق)، وهو الموافق لعبارة «المدونة» (١٠/١٥٠).

(٤) انظر: «المدونة» (١٠/١٥٠).

(٥) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (ولا).

(٦) انظرها «المدونة» (٩/١١).

(٧) انظر: «النوادر» (٨/٣٠٤)، و«التبصرة» (١٠/٥٤١٢).

(ولا تجوز شهادةُ السؤَّال الذين يطلبون صِلاتِ الناسِ ومعروفَهم).

لأنهم يُتَّهمون في ذلك.

❊ ت: قيل: تجوز في اليسير دون الكثير.

قال ابن أبي حازم: لا تجوز شهادةُ [الذي يُكثِرُ][1] المسألةَ، وأما مَن تصيبه الحاجةُ فيسأل إخوانه، ولا يُشهَر بالمسألة؛ فتجوز شهادتُه[2].

قال اللخمي: إذا كان لا يسأل، وإذا أُعطِيَ أَخَذَ؛ أرىٰ جوازَها[3]؛ لقوله ﷺ: «**ما أتاك من غير مسألةٍ [فخُذْ]**[4]»[5]، فهو خارجٌ عن السؤال.

❁ ص: (تجوز شهادةُ الأخ لأخيه، إلا في النسب ودفعِ المعرَّة عنه).

❊ ت: لا تجوز شهادتُه له في ثلاث: فيما [يدرك][6] في مثلِه الحميَّةُ، وفيما يَكتسِب [به][7] جاهًا، وما يدفع به معرَّةً[8].

وبقيت [أربعة][9]:

---

(١) كذا في (ق ت)، وهو عبارة «النوادر» (٨/٢٩٧)، و«التذكرة» (٨/٣٨١)، ويقابله في (ز): (الذين يكثرون).

(٢) بنحوه عنه في «النوادر» (٨/٢٩٧).

(٣) «التبصرة» (١٠/٥٤٠١).

(٤) كذا في (ق ز)، وبياض في (ت)، ويقابلها في «التذكرة» (٨/٣٨١): (فخذه).

(٥) أخرجه من حديث عمر: البخاري في «صحيحه» رقم (٧١٦٤)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٢٤٠٥).

(٦) كذا في (ت ز)، وهي موافقة لعبارة «التذكرة» (٨/٣٨٢)، وفي (ق): (تدرك).

(٧) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (فيه).

(٨) بمعناه في «النوادر» (٨/٣٠٣)، و«الجامع» (١٧/٣٩٤).

(٩) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (في أربعة).

أحدها: الأموال، جوَّزها مالكٌ[1]، وعمر بن عبد العزيز[2].

وقيل: تمتنع.

وجوَّزها أشهب إن كان مبرزًا[3].

وردَّها اللخمي في الكثير الذي يؤدِّي إلى شرفِه، وتُقبَل في الوسط من المبرِّز، وفيِ اليسير من غير المبرِّز، إلا أن يجريَ بين المشهود له وخصمِه مقابَحَةٌ [تثير][4] الحميَّة[5].

وجوَّزها عبد الملك؛ إلا أن يكون في عياله[6].

وثانيها: إذا شهد بتزويج امرأةٍ [يَشرُفُ][7] بمثلها، أو عُلِمَ تعلُّقُ نفسِه [بها][8]؛ امتنع[9].

وثالثها: جِراحُ العمد:

المعروفُ المنعُ؛ لأنَّ فيه حمِيَّةً، كالشهادة بالقذف.

وجوَّزها أشهب[10].

---

(١) انظر: «المدونة» (٩/١١)، و«الجامع» (١٧/٣٩٣).

(٢) نقل عنه ذلك في «المدونة» (٩/١١).

(٣) بنصها في «الجامع» (١٧/٣٩٥).

(٤) كذا في (ق)، وفي (ز): (بين)، وفي (ت): (شر)، والمثبت أنسب وأوفق للسياق.

(٥) «التبصرة» (١٠/٥٤٠٧ ـ ٥٤٠٨).

(٦) وهو قول مطرف أيضا، انظر: «النوادر» (٨/٣٠٣)، و«الجامع» (١٧/٣٩٤).

(٧) كذا في (ق ز)، وفي (ت): (شرف).

(٨) (بها) ساقطة من (ت).

(٩) بمعناه في «النوادر» (٨/٣٠٣).

(١٠) بنصه عن أشهب في «البيان والتحصيل» (١٠/٢١٣)، و«الجامع» (١٧/٣٩٤ ـ ٣٩٥)،=



وكلُّ موضعٍ [تمتنع فيه تمتنع][1] من تعديلِ مَن شهِدَ به، ولا تجريحِه مَن جَرحَ شاهِدَه، ولا تجريحِ مَن شهِدَ عليه بما [يقضي][2] [لعقوبة][3] الأخ؛ لأنَّ فيه معرَّةً، بخلاف أخذ المال منه؛ لعدم المعرَّة.

الرابع: تعديلُه له؛ لأنه يزيده شرفًا[4].

قال الأبهري: إنما لم تجُز لأخيه في النسب؛ لأنه وحدَه.

فإن كانا أخوين؛ جازت شهادتهما لثالثٍ أنه أخوهما، قاله مالك.

❁ ص: **(شهادة ابن العم لابن عمه جائزة).**

❁ **ت**: ما لم يكن في نفقته، [وتمتنع][5] فيما تجمعُهم فيه الحميَّة، أو [دفع][6] معرَّةً، أو يجلِبُ شرفًا، كالأخ.

قال ابن الموَّاز: لا يجرح مَن جرح ابنَ أخيه أو ابن عمه[7]؛ لأنَّ رَدَّ الشهادة معرَّةٌ تثير الحميَّة[8].

= و«النوادر» (٨/٣٠٤ ـ ٣٠٥).

(١) كذا في (ق)، ويقابلها في (ز): (يمتنع فيه يمتنع)، وفي (ت): (يمتنع فيه).

(٢) كذا في النسخ المعتمدة، ولعل الأنسب: (يفضي).

(٣) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (بعقوبة).

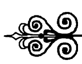
(٤) بنحوه في «التبصرة» (١٠/٥٤٠٩).

(٥) كذا في (ق)، وفي (ت ز): (ويمتنع)، والمثبت أولىٰ.

(٦) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (يرفع).

(٧) قول ابن المواز في «النوادر» (٨/٣٠٨).

(٨) بنحوه في «التبصرة» (١٠/٥٤١٠).



﴿ ص: ([لا][1] تجوز الشهادة بمالٍ له بعضه).

لقوله عليه السلام: «ولا جارًّا لنفسه نفعًا»[2].

﴿ ت: قال مالك: تمضي في حقِّ الأجنبيِّ[3]؛ لعدم التُّهمة فيه.

وعنه: تَبطُلُ كلُّها؛ لأنَّ أحدهما [لا][4] يأخذ شيئًا إلا إذا أخذ صاحبُه، ولو اقتسمَا قبل الشهادة؛ جازت شهادته[5].

﴿ ص: (إذا شهد بوصيَّةٍ أُوصِيَ له [فيها][6]؛ فثلاثُ روايات:

إحداهنَّ: [باطلةٌ][7] كلُّها؛ لاشتمالها على الجرِّ لنفسه، وتجوزُ كلُّها إذا كانت حصتُه يسيرةً؛ لضعف التهمة باليسارة، وتجوز لغيره؛ لعدم التُّهمة، وتبطُلُ في حقه؛ للتهمة).

﴿ ت: قال الأبهري: اليسير كعشرةٍ من ألف، فتجوز استحسانًا، والقياس المنعُ.

وظاهرُ قول مالكٍ التفرقةُ بين الوصيَّة وغيرها؛ لأنها ضرورةٌ [تلحق][8]

---

(١) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (ولا).

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (٥/٦).

(٣) انظر: «النوادر» (٣٢٧/٨)، و«التبصرة» (٥٤٦٣/١٠).

(٤) كذا في (ت ز)، وفي (ق): (لم).

(٥) بنصه في «التبصرة» (٥٤٦٣/١٠).

(٦) في (ق): (ببعضها).

(٧) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (أنها باطلة).

(٨) (تلحق) سقطت من (ت).



الناس، كشهادة الصِّبيان.

❁ ص: (**شهادة الأعمىٰ علىٰ الأقوال جائزة**).

❁ **ت**: كلُّ ما [يَعلمه][(١)] تجوزُ الشهادة به، وتمتنِعُ فيما لا يُدرَك إلا بالرؤية، فتُقبَل في الحرارة، والبرودة، والحلاوة، والطعوم، والروائح، [والمسموع][(٢)].

وقد كان الصحابةُ رضوان الله عليهم يَروُون عن أزواج النبيِّ ﷺ، ولا يرونهنَّ من وراء حجاب، ويميزون بين عائشةَ وحفصة وغيرِهما.

وقال ﷺ: «**فكلوا واشربوا حتىٰ يؤذنَ ابنُ أمِّ مكتوم**»[(٣)]، ولم يفرِّقوا بينهما [إلا][(٤)] بالصوت.

ولأنَّا نعلم الشخصَ بصوته كما نعلمه بشخصِه، [وكما][(٥)] جازت بالشخص مع وقوع اللبس؛ جازت مع وقوع اللبس في الصوت.

وقد قال الله تعالىٰ: ﴿وَمِنْ ءَايَـٰتِهِۦ خَلْقُ ٱلسَّمَـٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ وَٱخْتِلَـٰفُ أَلْسِنَتِكُمْ وَأَلْوَٰنِكُمْ﴾ [الروم: ٢٢]، فجعَلَ الأصوات كالألوان.

ولو حلف بالطلاق: لا شَرِبَ حلوًا أو حامضًا، [فشُهِد][(٦)] عليه بذلك؛

(١) كذا في (ق ز)، وفي (ت): (يعمله).

(٢) كذا في (ق ز)، وفي (ت): (والشموم).

(٣) أخرجه من حديث عائشة: البخاري في «صحيحه» رقم (١٩١٨)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٢٥٣٨).

(٤) (إلا) سقطت من (ت)، مثبتة في (ق ز)، والسياق يقتضيها.

(٥) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (فكما).

(٦) كذا في (ق ز)، وفي (ت): (شهد).



حُكِم عليه بالطلاق، والشهود لا يدركون ذلك إلا بالذوق، وكذلك ما طريقُهُ الرائحة، [وكذلك][1] ما طريقُهُ السماع.

ويجوز له وطءُ امرأتِه وأَمَتِه، ولا يفرِّق بينهما وبين ابنتِه وأمِّه إلا بالصوت.

❁ **ص: (شهادة الأخرس فيما [فُهِمت][2] إشارتُه [فيه][3] جائزة).**

خلافًا لأبي حنيفة، والشافعي.

لنا: أنَّ الحاكم قد يقطع بمقصودِهِ من إشارته فيحكم، كالنطق، فإن لم يفهم؛ لم يحكم.

(وشهادةُ ولدِ الزنا جائزة، إلا في الزنا ونحوِه من الحدود).

❁ **ت:** جوَّزها أبو حنيفة، والشافعي في الزنا.

لنا: أنه يُتَّهم [بمشاركة][4] غيرِه له في المعرَّة؛ لأنها طِباعُ البشر؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَن يَنفَعَكُمُ ٱلْيَوْمَ إِذ ظَّلَمْتُمْ أَنَّكُمْ فِى ٱلْعَذَابِ مُشْتَرِكُونَ﴾ [الزخرف: ٣٩]، إشارةً إلى [نفع][5] التآسي.

وقال عثمان رضي الله عنه: ودَّت الزانية أنَّ النساء كلَّهن زَنَين.

فإن قيل: يلزم ذلك في السارق والقاذف وغيرِهما أن لا [تُقبَل][6] في ذلك.

---

(١) كذا في (ق ز)، وفي (ت): (فكذلك).
(٢) كذا في (ت ز)، وفي (ق): (تفهم).
(٣) (فيه) مثبتة في (ق ز)، ساقطة في (ت).
(٤) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (لمشاركة).
(٥) كذا في (ق ز)، وفي (ت): (تقدُّم).
(٦) في (ت ز): (يقبل)، والمثبت من (ق)، وهو الأنسب.




قال الأبهري: قال عبد الله بن منتاب: لا تُقبَل.

والفرق عند مالك: أنَّ معرَّة هذه الأشياء تزول بالتوبة، كالكافر إذا أسلم، وكونُه ابنَ زنا لا يزول؛ لأنه ولادةٌ، كالأبوَّة[١].

قال مالك في القاذف إذا تاب: إنَّ شهادته تُقبَل، ولم يخُصَّ قَبولها في غير القذف، بل في القذف وغيره[٢].

ص: (إذا شهد المملوكُ في حال رِقِّهِ، والصبيُّ في صِغَرِه، والكافرُ في كفرِه، فرُدَّت شهادتُهم، ثم شهدوا بها بعد [تغيُّرِ][٣] أحوالهم؛ لم تُقبَل شهادتهم، وإن لم يشهدوا فيما تقدَّم؛ قُبِلت).

لأنهم لا يُتَّهمون على تنفيذها لأجل الرد، وكذلك الفاسق.

ت: قال أشهب: لو قال الطالب للشهادة للقاضي: شهِدَ لي فلانٌ العبدُ، أو الصبيُّ، أو الكافر، فقال القاضي: [لا نُجيزُ][٤] شهادته؛ قُبِلَت إذا تغيَّرت أحوالهم؛ لأنه [لم يحصُل لهم رَدٌّ يُتَّهمون][٥] في رفعه؛ لأنه أفتى ولم يَرُدَّ[٦].

ولو شهدوا فلم يحكم بردِّها حتى كبِرَ الصبيُّ، وأسلم الكافرُ، وعتقَ العبد؛ جازت[٧].

---

(١) بنحوه من كلام ابن يونس في «الجامع» (١٧/٤٠٦ ـ ٤٠٧).
(٢) بنصه عن مالك في «الجامع» (١٧/٤٠٦).
(٣) كذا في (ت ز)، وفي (ق): (تغيير).
(٤) كذا في (ق ز)، وفي (ت): (لا تجز).
(٥) كذا في (ز)، وفي (ق): (لم يحصل ألمُ ردٍّ يُتَّهمون)، وفي (ت): (لم يحصل الردُّ فيُتَّهمون).
(٦) بنحوه عن أشهب في «الجامع» (١٧/٣٨٨)، وانظره بمعناه «النوادر» (٨/٤٢٥).
(٧) «التهذيب في اختصار المدونة» (٣/٥٨٥).



قال ابن محرز: ويؤمر بإعادة شهادة الصبي والكافر، ولا يُعتَدُّ بما تقدَّم؛ لعدمِ العدالة فيما تقدَّم، ولا يعيد العبد؛ لأنه عدلٌ تُقبَل فتواه وروايته.

۞ ص: ([لا][1] تجوز شهادةُ اليهود والنصارىٰ علىٰ أنفُسهم، ولا علىٰ المسلمين، [ولا لهم][2]).

۞ ت: لقوله تعالىٰ: ﴿ذَوَىۡ عَدۡلٖ مِّنكُمۡ﴾ [الطلاق: ٢]، والكفر يمنع العدالة.

وقولِه تعالىٰ: ﴿أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ﴾ [المائدة: ١٠٦].

قال ابن القاسم: منسوخةٌ بقوله تعالىٰ: ﴿وَأَشۡهِدُواْ ذَوَىۡ عَدۡلٖ مِّنكُمۡ﴾ [الطلاق: ٢][3].

وقيل: من غيرِ قبيلتكم[4].

ولأنَّ الفاسق لا يشهد علىٰ الفاسق، فالكافر أولىٰ.

۞ ص: ([تجوز][5] شهادة الصبيان بعضِهم علىٰ بعضٍ في القتل والجراح خاصَّةً، إذا شهِدُوا قبل أن يفترقوا أو يخبَّبوا.

فإن افترقوا وأمكن تخبيبُهم؛ لم تُقبَل، إلا أن يكون الكبار قد شهِدُوا علىٰ

(١) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (ولا).
(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (ت ز)، وثبت في (ق)، وهو الموافق لعبارة «التذكرة» (٨/٣٩٥).
(٣) بنصه في «النوادر» (٨/٤٢٥)، و«الجامع» (١٧/٣٩٧).
(٤) هذا قول الأبهري في «الجامع» (١٧/٣٩٧).
(٥) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (وتجوز).



شهادتهم قبل افتراقهم، ولا يعتبر [الآخِر من أقوالهم][1]، ولا تجوز شهادتهم على كبيرٍ أنه قتل صغيرًا، ولا على صغيرٍ أنه قتل كبيرًا).

❁ **ت:** قال: بشهادة الصبيان على هذه الصفة: عليُّ بن أبي طالب، وعروةُ بن الزُّبير، وعبدُ الله بن الزُّبير، ومعاوية[2].

قال أبو الزِّناد: وهي السنَّة[3].

قال مالك: وهو الأمر المجتَمَع عليه عندنا[4].

ولأنَّ القتل والجراح يكون في الغالب حيث [لا يحضره][5] الشهود، ويتعذَّر التوثُّق فيه، ولذلك جازت القَسامة فيه دون الأموال، فكذلك شهادةُ الصبيان.

وللحاجة لاجتماعِهم [لتعلُّم][6] القتال، والتهيُّؤ للأعداء، فلو أُهمِلت جِراحُهم وقتلُهم [انتشر][7] الفساد، فيُضبَطوا بحسب الإمكان، ويُحتاط لدمائهم، ولا ضرورة تدعو لشهادتهم على كبير؛ لعدم الحاجة لحضورِه.

وجوَّزها أشهب في الجِراح دون القتل[8]؛ لِضعفِها وعِظَمِ القتل كما جازت[9].

---

(١) في (ز): (الأخير من قولهم).

(٢) بنصه من رواية ابن وهب، انظر: «المدونة» (٩/٢٥)، و«الجامع» (١٧/٤٢٠).

(٣) بنصه في «المدونة» (٩/٢٦)، و«الجامع» (١٧/٤٢٠).

(٤) بنصه عنه في «الجامع» (١٧/٤٢٠).

(٥) كذا في (ق ز)، وفي (ت): (لا يحضر).

(٦) قوله: (لتعلم) ساقط من (ت).

(٧) في (ز): (أشرف).

(٨) قوله بنحوه في «الجامع» (١٧/٤٢١).

(٩) كذا في النسخ، ولعله سقط بعده: (القسامةُ في القتل دون الجراح) حسبما يُفهم من التذكرة.



ومنَعَها ابنُ عبد الحكم مطلَقًا ؛ لأنهم ليسوا من أهل العدالة والثقة ، والله تعالىٰ يقول: ﴿ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾ [البقرة: ٢٨٢][١].

وإذا حضَرَ معهم الكبار:

قال مالك: إن شهِدَ كبيرٌ وصبيَّان علىٰ صبيٍّ أنه قتَلَه ؛ سقطت شهادةُ الصغار[٢] ؛ لأنَّ الكبير يعلِّمُهم ، ويُكلِّف رجلًا آخَرَ[٣].

واشترطنا عدمَ التفرُّق ؛ لأنَّ الغالب صدقُهم قبل ذلك ، فإن شهِدَ الكبارُ عليهم لا يُعتبَر قولُهم بعد ذلك الانضباطِ السالمِ عن التُّهمة.

فَرع:

قال مالك: ستةُ صبيةٍ في البحر ، غرِقَ واحد ، فشهِدَ ثلاثةٌ علىٰ اثنين ، واثنان علىٰ ثلاثة أنهم غرَّقوه ؛ فالعقل عليهم كلِّهم[٤] ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ يدرأ عن نفسه ، وليس البعضُ أولىٰ من البعض ، فلزِمَت الديةُ عواقِلَهم.

فَرع:

قال مالك: لا تجوز شهادةُ الصِّبيان المماليك بعضِهم علىٰ بعض[٥] ؛ لأنهم ليسوا من جنس مَن يشهد ؛ والصِّغَر لا يوجب قوَّةً.

---

(١) نقل قوله اللخمي في «التبصرة» (١٠/٥٤٣٥).

(٢) بنصه من رواية ابن المواز عن أشهب عن مالك ، انظرها: «النوادر» (٨/٤٢٨)، و«الجامع» (١٧/٤٢٢).

(٣) من كلام ابن المواز ، انظره: «النوادر» (٨/٤٢٨ ـ ٤٢٩)، و«الجامع» (١٧/٤٢٤).

(٤) «النوادر» (٨/٤٣١).

(٥) بنصه في «البيان والتحصيل» (٩/٤٧٦).



وإذا تعارض بيِّنتان من الصبيان في شجَّةٍ هل شَجَّها فلانٌ أو فلان ؛ سقطتَا ؛ لأنَّ كلَّ طريقٍ تنفي ما تُثبِتُه الأخرىٰ ، وأرشُ الشجَّة علىٰ جماعةِ الصبيان.

ويُشترَط في شهادة الصبيان اثنان[1] فصاعدًا ، كالكبار[2].

❁ ص: ([لا][3] **تجوز شهادة النساء في دمٍ ، ولا نسبٍ ، ولا عَتَاقٍ ، ولا طلاقٍ ، ولا نكاحٍ ، ولا رجعةٍ ، ولا حدٍّ ، ونحوِه من أحكام الأبدان**).

❁ **ت:** ولا تجريحٍ ولا تعديل.

قال سَحنون: ولا في الإحصان[4] ؛ لأنَّ الله تعالىٰ إنما ذكر شهادتهنَّ في الديون.

وقال ﷺ: «**هن ناقصات عقلٍ ودِين**»[5] ، فيُقتَصَر بهنَّ علىٰ الأموال ؛ لخفَّة أمرها.

قال ابن محرز: تجوز شهادتهنَّ عند ابن القاسم في ثلاثة [مواضع][6]:

[**الأول**][7]: الأموال.

[**وثانيها**][8]: الوصايا والوكالةِ علىٰ الأموال والموتِ ، إذا لم يكن في

---

(١) كذا في (ت ز) ، وفي (ق): (أن يكونا اثنين).

(٢) انظر: «المدونة» (٩/ ٢٥) ، و«الجامع» (١٧/ ٤٢١).

(٣) كذا في (ت ق) ، وفي (ز): (ولا).

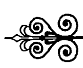
(٤) «النوادر» (٨/ ٣٩١) ، «الجامع» (١٧/ ٤١٣).

(٥) أخرجه من حديث أبي سعيد الخدري: البخاري في «صحيحه» رقم (٣٠٤) ، ومسلم في «صحيحه» رقم (٢٤٣).

(٦) كذا في (ت ز) ، وفي (ق): (أمور).

(٧) كذا في (ق ز) ، ساقط من (ت).

(٨) كذا في (ت ق) ، وفي (ز): (والثاني).




التركة إلا مال[١].

والثالث: ما لا يحضره الرجال، فيكفي فيه المرأتان، ولا يلزم الطالب يمينٌ، كالاستهلال، والرَّضاع، وعيوب النساء، والسقط، والحمل[٢]؛ لأنه موضعُ ضرورةٍ فاقتصَرَ عليهنَّ، كالصبيان في الجراح.

❁ **ص: (تجوز شهادة امرأتين مع رجلٍ في حقوق الأموال كلِّها).**

❁ **ت**: لقوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، ولا خلاف فيه في الأموال.

قال الأبهري: فالمرأتان كالرجل في المال، فكما يَحلِفُ فيه مع الرجل يحلِفُ مع المرأتين في المال.

قال سَحنون [وعبد الملك][٣]: لا تجوز شهادتهنَّ إلا فيما يُقبَل فيه الشاهدُ واليمين[٤].

[ويخالفهما][٥] ابن القاسم في الوصايا والوكالة في المال، فابن القاسم يجيزها؛ لأنها إنما توجِبُ مالًا، وعبدُ الملك وسحنون يمنعانها، قاله ابن محرز؛ لأنها لا تَثبُت بالشاهد واليمين[٦].

---

(١) انظر: «الجامع» (١٧/٤١٠).

(٢) بمعناه عنه في «الجامع» (١٧/٤٠٨ و٤٠٩ ـ ٤١٠).

(٣) سقطت من (ت)، ومثبتة في (ز)، وهامش (ق).

(٤) «البيان والتحصيل» (١٠/١١٥)، و«الجامع» (١٧/٤٠٨).

(٥) كذا في (ز)، وفي (ت): (ويخالف)، وفي (ق): (فيخالفهما).

(٦) انظر كلام ابن رشد: «البيان والتحصيل» (١٠/١١٥ ـ ١١٦).




ص: (تجوز شهادة امرأتين مع يمينٍ في الأموال).

لأنهما أقيما مقام الرجل، والرجلُ يَحلِفُ معه.

(وتجوز شهادة امرأتين منفردتين في الولادةِ والاستهلالِ وعيوبِ [الإماء][1]، ولا تجوز [في ذلك][2] [شهادة][3] امرأةٌ واحدة).

ت: كذلك السقط والحمل والحيض والرضاع[4]؛ لأنه محلُّ ضرورة؛ لعدم الرجال، فجازت كشهادة الصبيان في الجراح.

فإن قيل: يلزم أن لا تجوزَ إلا أربع؛ لأنَّ المرأتين برجل؛ قيل: يلزم لو صحَّ هذا لجازت أربعٌ في الأموال، فلا معنىٰ للزيادة عليهما؛ لأنهما المذكورتان في القرآن، كما لا معنىٰ للزيادة علىٰ رجلين إلا التوكيد، وكذلك أربعةٌ في الزنا.

وتجوز علىٰ الولادة إذا كان الولد موجودًا[5].

فإن عُدِمَ:

أجازها ابنُ القاسم[6].

ومنعَها سحنون[7].

---

(١) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (النساء).

(٢) زيادة من (ز) موافقة لعبارة «التذكرة» (٨/٤٠٧).

(٣) زيادة من (ت) موافقة للفظ «التذكرة» (٨/٤٠٧).

(٤) انظر: «المدونة» (٩/١٥).

(٥) هذا قول أصبغ، انظر: «التبصرة» (١٠/٥٤٢٨).

(٦) صرح به عن ابن القاسم اللخمي في «التبصرة» (١٠/٥٤٢٨)، وانظر: «النوادر» (٨/٤٢٢).

(٧) انظر: «التبصرة» (١٠/٥٤٢٨).



قال اللخمي: أرىٰ إن كانت المناكرةُ بقُربِ الولادة لا تُقبَل؛ للقدرة علىٰ إظهار الولد وإن كان مقبورًا، وإلا جازت[1].

فإن شهِدَتَا أنه ذكرٌ:

قال ابن القاسم: يَحلِفُ المشهودُ له معهما، فجعَلَهما كالرجل[2]؛ لأنَّ كونه ذكرًا مما يطَّلع عليه الرجال، [فهي][3] شهادةٌ علىٰ ما ليس بمالٍ يُستحَقُّ به مال.

وقال أصبغ: لا تجوز؛ نظرًا لكونه ليس مالًا بل نسبًا[4].

وأما عيوب الفرج:

إن كان في الحرائر يدَّعيه الزوج؛ قُبِلْنَ.

أو في الإماء، وهو مما لا يعلمه الرجال، وماتت الأَمَة أو غابت، وطلَبَ شهادتهنَّ القائمُ بالعيب؛ فلا بُدَّ من امرأتين بغيرِ يمين.

أو الحاكمُ يبعث في كشف ذلك، فهل [يكفي][5] واحدةٌ لكونه من باب [الخبر][6]؟ أو لا بُدَّ من اثنتين لكونه شهادة؟

قولان.

أو مما يعلمه الرجال كالبكارة، يقول: وجدتُها ثيِّبًا، فيكذِّبه البائع؛ لم يبعث

---

(١) «التبصرة» (١٠/٥٤٢٨).

(٢) «النوادر» (٨/٤٢٢).

(٣) كذا في (ق)، وفي (ز): (وهي)، وفي (ت): (هي).

(٤) بنصه عن أصبغ في «النوادر» (٨/٤٢٢).

(٥) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (تكفي).

(٦) كذا في (ق ز)، وفي (ت): (الأخبار).



الحاكم في ذلك أقلَّ من امرأتين.

وفي اليمين خلاف.

قال مطرِّف: إن شهدت امرأةٌ مع رجلٍ علىٰ استهلالِ صبي؛ لم تَجُز شهادتُهما[1]؛ لارتفاع الضرورة بحضور الرجل، فتسقط المرأة، وبقي الرجلُ وحدَه.

وقال ابن حبيب: تجوز؛ لأنها أقوىٰ من شهادة امرأتين[2].

۞ ص: (لا تجوز شهادة النساء في تعديل النساء، ولا الرجال، ولا [في][3] تجريحهما).

۞ ت: لأنَّ ذلك ليس مما يَثبُت بالشاهد واليمين، وهو حكمٌ بدنيٌّ لا يؤدي إلىٰ مال، وهو يَطَّلِعُ عليه الرجال، وكذلك تعديلهنَّ للرجال في شهادةِ مال؛ لعدم الضرورة.

۞ ص: (يُحكَم بالشاهد واليمين في الأموال دون أحكام الأبدان).

۞ ت: لأنَّ رسول الله ﷺ قضىٰ بالشاهد واليمين[4].

قال مالك: ذلك في الأموال.

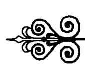
---

(١) «النوادر» (٨/٤٢١).

(٢) بنصه عن ابن حبيب في «النوادر» (٨/٤٢١).

(٣) سقطت من (ق).

(٤) أخرجه من حديث أبي هريرة: أبو داود في «سننه» رقم (٣٦١٠)، والترمذي في «سننه» رقم (١٣٩٢)، وابن ماجه في «سننه» رقم (٢٣٦٨).

وقاله الفقهاء السبعة.

ولا تَثبُت أحكام الأبدان بذلك إجماعًا؛ لأنه أضعف من الشاهد والمرأتين ولا يُحكَم به في الأبدان، فكذلك الشاهدُ واليمين.

❁ ص: **(يُحكم بالشاهد والنكول فيما يُحكَم فيه بالشاهد واليمين)**.

❁ **ت:** لأنَّ النكول مؤثِّرٌ في الحكم، فوجب أن يضاف مع الشاهد كاليمين، وتأثيرُه بانتقال اليمين من المدَّعَىٰ عليه، فيصير كشاهدٍ للمدَّعِي.

ولأنه مؤثِّرٌ إذا انضمَّ إليه شاهدٌ أو امرأتان، فكذلك النكول.

ولا يُحكَم به حتىٰ تُرَدَّ اليمين علىٰ المدَّعِي فيما يُرَدُّ فيه، فإذا حلف حُكِمَ له.

ولنا: في ردِّها قولُه ﷺ: «**شاهداك أو يمينُه**»[1].

ورُوي [أنه][2] ﷺ ردَّها علىٰ الطالب.

وقاله عمرُ، وعثمانُ، وعليُّ بن أبي طالب رضي الله عنهم.

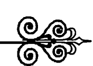
ولا يُحكَم بهما في أحكام الأبدان.

❁ ص: **(إذا ادَّعىٰ رجلٌ أنَّ رجلًا جرحَه، وأتىٰ علىٰ ذلك بشاهدٍ واحد؛ ففيها روايتان: إحداهما: يجب القِصاص به مع اليمين)**.

كشاهدٍ مع القَسامة في القتل، فالجَرح أَولىٰ.

---

(١) أخرجه البخاري في «صحيحه» رقم (٢٥١٥)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٣٥٦).
(٢) كذا في (ت ز)، وفي (ق): (عنه).



وقاله عمر بن عبد العزيز.

(والأخرىٰ: لا يُقتصُّ بشاهدٍ ويمين).

لأنه حكمٌ بدني.

❁ **ت**: علىٰ الأُولىٰ يُقتَصُّ بشاهدٍ وامرأتين.

❁ ص: (**[لا]**[١] **تجوز شهادةُ النساء بعضِهنَّ علىٰ بعضٍ في المواضع التي لا يَحضُرُها الرجال، كالحمَّام، والعرس، والمأتم**).

في الجِراح [والقتل][٢]؛ لأنَّ الغالب عدمُ صدورِ ذلك منهنَّ، ولعدمِ الضرورة، والحاجةِ لاجتماعهنَّ.

(وقيل: تجوز؛ لحاجتهنَّ لذلك، كالصبيان بعضِهم علىٰ بعض).

❁ **ت**: وإن لم يكنَّ عدولا؛ للضرورة، والمشهور الأول.

❁ ص: (**العدالة شرطٌ في قَبول الشهادة، وهي: أن يكون الشاهد من أهل الرِّضا والأمانةِ والاعتدال في أحواله، معروفًا بالطهارة والنزاهة والتوقِّي والتحرِّي في المعاملة والمخالطة**).

❁ **ت**: لقوله تعالىٰ: ﴿وَأَشۡهِدُواْ ذَوَيۡ عَدۡلٖ مِّنكُمۡ﴾ [الطلاق: ٢].

وقال ﷺ: «**إن شهِدَ ذوا عدلٍ فصوموا وأفطِروا وانسُكُوا**»[٣].

---

(١) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (ولا).

(٢) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (والعقل).

(٣) أخرجه أحمد في «مسنده» رقم (١٨٨٩٥)، والنسائي في «الكبرىٰ» رقم (٢٤٢٦).



ولا خلاف أنَّ شهادة الفاسق غيرُ مقبولة.

فالعدل هو: البالغ، العاقلُ، المسلم، ثقةً، أمينًا، غيرَ فاسقٍ بفجورٍ ولا [كذبٍ][1]، متيقِّظًا، ضابطًا، عارفًا بالشهادة، متحرِّزًا من الحيل التي تتِمُّ علىٰ غير المتيقِّظ، بعيدًا من التهمة بالشرِّ ودناءة النفس، حافظًا للمروءة.

واشتراطُ التكليف؛ لأنه الوازع، وغيرُ المكلَّف لا يؤمَن.

والحرية؛ لأنَّ الرقَّ يمنع الميراث فيمنع الشهادةَ، كالكفر.

والإسلام؛ لأنَّ الله تعالىٰ قال: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، والكافرُ والفاسق ليسَا بمرضِيَّين، ولا يُقبَل المبتدع، كالقدري والخارجي ونحوِهم؛ لأنهم فسَّاق، ولو كان ذلك عن تأويل، قاله ابن القصَّار.

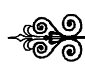
والثقة والسلامة من الفجور لِيكون مرضِيًّا.

قال بعض علمائنا: ولا يُشترَط أن يمحض الطاعةَ حتىٰ لا تشوبَها معصية؛ لتعذره، ولكن أن تغلِبَ عليه الطاعة، مجتنبًا للكبائر، محافظًا علىٰ ترك الصغائر.

[واشترط][2] المعرفة بالشهادة؛ ليكون مرضِيًّا، والجاهل ليس بمرضِيٍّ، ولا يكفي فيه الدِّين حتىٰ يَعلمَ ما يَشهدُ به، وكيف يؤدي، وإلا لا يُؤمَن منه أن يؤدِّيَها علىٰ الوجه الممنوع.

قال ابن محرز: وليس المراد بالمروءة نظافةَ الثياب، لكنِ التصوُّنُ، والسمتُ الحسن، وحفظُ اللسان، وتجنُّبُ السُّخفِ والمجونِ والأخلاقِ الرديئة،

(١) في (ز): (كاذب).
(٢) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (واشتراط).

حتىٰ يكون مرضِيًّا.

قال بعض أصحابنا: [وضابطُ][1] المروءة: أن لا يأتيَ بما يُعتذَر منه مما يَبخَسُه عند أهل الفضل.

❊ ص: (**الشهادةُ علىٰ التعديل والتزكية: أن يقول الشاهدان: نشهد أنَّ فلانًا عدلٌ رِضًا، ولا يقتصران علىٰ وصفٍ واحدٍ من العدالة والرضا**).

❊ ت: لأنَّ الله تعالىٰ شرَطَهما بقوله: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢]، وقال: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

والعدالة: الاستواءُ والاستقامة، ولا يكفي: لا أعلَمُ له زلَّةً، ولا أعلَمُ فيه إلا خيرًا؛ فإنَّ التزكية إثباتُ العدالة، وهذا نفيٌ، فقد لا يَعلَم مع هذا النفي عدالتَه.

قال عبد الوهاب: أرضاهُ لي وعليَّ ليس بتزكية؛ لأنه قد يرضىٰ بغير العدل[2].

فإن اقتصر علىٰ العدالة أو الرضا ولم يُسأَل عن الكلمة الأخرىٰ؛ قال اللخمي: هو تعديل؛ لأنَّ القرآن ورَدَ بأحدهما فقط في كلِّ آية، فالعدل رِضًا والرِّضا عدلٌ، فإن سُئِل فوقَفَ كان رِيبةً، وسُئِل عن السبب، فقد يذكر ما يقدح[3].

---

(١) كذا في (ت ز)، وفي (ق): (مِن ضابطِ).

(٢) «المعونة» (٢/٤٤٠).

(٣) «التبصرة» (١٠/٥٣٧٧).



ص: (مَن عرَفه الحاكمُ بالرضا والعدالة لم يُطالبه بالشهادة علىٰ تزكيته، وأمضىٰ بعلمِه شهادتَه، أو بما يوجب سقوطَ الشهادة لم يَقبَل شهادته، ولا يرجع إلىٰ المزكِّي، ولا لظاهرِ حاله).

لأنَّ العلم مقدَّمٌ علىٰ الظنِّ الناشئ عن التزكية، ولا يُتَّهم في هذا؛ لأنَّ العدالة والفسق ظاهران، بخلاف الحكم بعلمه.

(ولا بأس أن يكون للقاضي رجلٌ واحدٌ مزكٍّ يخبره بأحوال الشهود، فيقبل قولَه وحدَه، وإن لم يشهد بما يقوله غيرُه)[1].

ت: يُقبَل قولُه في التعديل والتجريح فيما ينقله عن رجلين فأكثر، لا أقلَّ من ذلك؛ لأنه أقامه مقام نفسه، وهو مخبِرٌ له، وهو استحسانٌ لا قياس، وإنما ذلك في شهادةٍ تَنزِل بالرجل.

فأما علىٰ وجه التعديل الذي يوجب قَبولَ قوله في المستقبل؛ فلا يجوز أقلُّ من شاهدين.

ص: (إذا سأل رجلٌ رجلين أن يزكِّياه عند الحاكم؛ فحَسَنٌ أن يفعلا ذلك إذا عرفاه بالعدالة).

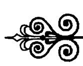
ت: إذا سأل رجلٌ رجلًا أن يعدِّلَ له شاهدًا؛ قال مالك: لا يجب بل حَسَنٌ[2]؛ لأنه معونةٌ علىٰ إقامة حق.

وقال الله تعالىٰ: ﴿وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا۟﴾ [البقرة: ٢٨٢].

---

(١) كذا في (ز)، وفي (ق): (يشهد غيره بما يقول)، وفي (ت): (يشهد به غيره).

(٢) «النوادر» (٨/٢٨٩).




ولا فرق بين التعديل والتجريح.

وقال ابن الموَّاز: يجب عليه أن يزكِّيه أو يجرِّحَه ـ إذا كان يعلم تجريحَه ـ إذا شهد وخافَ أن يُتَّبَع بشهادته باطِلٌ، أو [يُفوَّت][1] حقٌّ[2]، وإنما لم يوجب مالكٌ التزكيةَ؛ لأنها أمرٌ ظاهرٌ لم يتعين عليه، كالشهادة على الحق.

ص: (إن جاور قومًا مدَّةً يسيرةً، وسألهم أن يزكوه لا يفعلوا حتى تطولَ مدَّته [وتُختبَرَ][3] عدالتُه وأمانتُه).

ت: لا يجوز الاكتفاء بالظاهر حتى يُعلَم الباطن، ولا تُعرَف العدالة إلا بالمخالطة والمعاملةِ على مرور الأوقات، وقد [يتجمَّل][4] الإنسان في المدة اليسيرة، [ويَبعُدُ][5] الصبرُ في المدة الطويلة.

قال سَحنون: لا تزكِّي إلا مَن طالت صحبتُه لك، في السفرِ والحضر[6]، والأخذِ والعطاء، وتكفي في الجَرح المدةُ اليسيرة، ومَن لم يَعرِف اسمَه لم يُقبَل تعديلُه.

قال الباجي: معناه: أنه زكَّاه على عينِه، وهو أمرٌ يَندُر ويَبعُدُ مع المدة

---

(١) كذا في (ت ز)، ويقابلها في (ق): (يموت)، وهو لفظ «النوادر» (٨/٢٨٩)، ومعنى عبارة «التذكرة» (٨/٤٢٨).

(٢) بنحوه عنه في «النوادر» (٨/٢٨٩).

(٣) في (ز): (ويختبروا).

(٤) في (ز): (يحتمل).

(٥) في (ق): (ويتعذَّر).

(٦) بنصه من «النوادر» (٨/٢٧٧).



الطويلة أن لا يعرف اسمَه، إلا أن يكون مشهورًا بكنيةٍ أو لقبٍ وخفِيَ اسمُه[١].

قال مالك: ولا يَسلَمُ أحدٌ من مقارفة بعض الزلل، فلا يَمنع العدالةَ مثلُ الفَلتة[٢].

ومَن قَبِلَ جوائز العمَّال المضروبِ على أيديهم؛ سقطت عدالتُه.

والأكلُ عندهم المرَّةَ لا يضر، مثل صغار الذنوب، بخلاف المدمِن.

ولا يضرُّ قَبول جوائز الخلفاء[٣]؛ لأنَّ الذي يَظلِمون فيه قليل.

❁ ص: **(تجوز الشهادة على الشهادة في الحدود والحقوق كلِّها، وذلك أن يشهد شاهدان على شهادة شاهدين، يشهدان جميعًا على شهادةِ كلِّ واحدٍ من الشاهدين الأوَّلين، ولا يصِحُّ أن يشهدَ كلُّ واحدٍ منهما على شهادةِ واحدٍ من الشاهدين الأوَّلين).**

❁ **ت:** أجازها عليٌّ رضي الله عنه، ولم ينكرها أحدٌ من الصحابة رضوانُ الله عليهم.

ومنعَها أبو حنيفة في القتل والحدود؛ لأنَّ شهادة النساء لمَّا لم تَجُز في الحدود لِضعفها فكذلك الشهادةُ على الشهادة.

والجواب: أنَّ شهادة النساء إنما امتنعت هناك لعدم الضرورة لهنَّ فيه؛ لاطِّلاع الرجال عليه، ولم تَمتنِع في الأموال، ولم تُمنَع شهادتُهنَّ على الشهادة في شهادة الرجال لضعفهنَّ، بل لِما ذكرنا.

---

(١) بنحوه في «المنتقى» (٧/١٥٥ ـ ١٥٦).

(٢) نقله القرافي هنا مختصراً من «النوادر» (٨/٢٧٤).

(٣) انظر: «النوادر» (٨/٢٧٥).

ولنا: القياسُ علىٰ جميع الحقوق.

وتجوز إذا كان [المنقول][1] عنه مريضًا، أو غائبًا، أو ميتًا[2]، أما الحاضر القادر فلا؛ لإمكان أن يكون تأخُّرُه لرِيبة[3]، ولا [يَنقُلُ][4] عن الواحد أقلُّ من اثنين؛ لأنَّ النقل بعضُ شهادة شاهد.

۞ ص: **(الشهادةُ علىٰ الشهادة في الزنا جائزة، [وذلك][5] أن يشهد أربعةٌ علىٰ شهادةِ كلِّ واحدٍ من شهود الأصل الأربعة).**

۞ **ت:** منعَها أبو حنيفة كما تقدَّم.

قال ابن القاسم: يَشهد أربعةٌ علىٰ شهادة أربعة، أو اثنان علىٰ شهادة اثنين، واثنان علىٰ شهادة اثنين آخَرين[6].

وقال عبد الملك: يشهد أربعةٌ علىٰ شهادةِ كلِّ واحدٍ من الأربعة، ويجوز اثنان علىٰ كلِّ واحدٍ، فيصيرون ثمانيةً علىٰ أربعة، ويجوز في تعديلهم ما يجوز في تعديل غيرهم: اثنان علىٰ كلِّ واحد، أو أربعةٌ علىٰ جميعهم[7].

وقال مطرِّف: لا يجوز في نقل الزنا إلا ستَّةَ عشرَ رجلًا، ولا يعدِّل كلَّ

(١) أشار في حاشية (ز) إلىٰ أنه في نسخة: (المقبول).
(٢) بنحوه في «الجامع» (١٧/٤١٥)، و«التبصرة» (١٠/٥٤٥٠).
(٣) انظر: «التبصرة» (١٠/٥٤٥٠).
(٤) في (ق): (يقبل).
(٥) في (ز): (وهو).
(٦) «المدونة» (١١/٧٥ ـ ٧٦)، و«الجامع» (١٧/٤١٨).
(٧) بنصه في «النوادر» (٨/٣٨٦)، و«الجامع» (١٧/٤١٨).

واحدٍ من شهود الزنا إلا أربعةٌ[1].

﴿ ص: (إذا عدَّل الرجلَ رجلان، وجرحه آخران؛ فروايتان:

إحداهما: يُحكَم بأعدل البيِّنتين).

لأنَّ زيادة العدالة توجب القوة؛ لأنها سبب القَبول، فيقدَّم الأعدل.

(والأخرى: أنَّ الجرح مقدَّم).

﴿ ت: لأنَّ الجرح يَخفَى، واطَّلع الجارح على ما لم يطَّلع عليه المعدِّل؛ لأنَّ العادة إخفاءُ القبيح.

قال سَحنون: يُقبَل التجريح وإن جَرحَه أحدُهما بغير ما جَرحَه به الآخَر؛ لاجتماعهما على أنه رجلُ سوء[2].

وقال أيضًا: لا بُدَّ أن يجتمعا على معنًى واحد، إما كذَّابٌ أو شاربُ خمرٍ أو نحوه، ولو قال أحدهما: هو خائن، وقال الآخر: [يأكل أموال][3] اليتامى؛ فهو معنًى واحدٌ يقع به الجرح[4].

﴿ ص: (إذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين، ثم أنكر الشاهدان الأوَّلان الشهادةَ، أو نسِيَاها، أو رجعَا عنها؛ سقطت شهادةُ الشاهدين الآخَرين).

---

(١) اختصر القرافي هنا من كلام مطرف، انظره بتمامه «النوادر» (٨/٣٨٦)، و«الجامع» (١٧/٤١٨).

(٢) بنصه عنه من «النوادر» (٨/٢٨٨).

(٣) في (ز): (يأكل الربا وأموال).

(٤) بنحوه عن سحنون في «النوادر» (٨/٢٨٨ ـ ٢٨٩).



❊ ت: لأنَّ الحكم إنما يَثبُتُ بشهود الأصل، بدليل أنهم لو ارتدُّوا أو فسقوا بعد أن شهدوا علىٰ شهاداتهم وقبل الحكم؛ امتنعَ الحكم، كذلك إذا رجعُوا أو نَسُوا.

❁ ص: (**[إن]**(١) **رجعَا بعد الحكم بشهادتهما، وادَّعيَا الغلطَ أو تعمَّدَا الكذبَ؛ لم يُنقَض الحكم**).

لأنه [انبرم](٢) بقول عدلين، فلا نُبطِلُه بقول فاسقين، وهما صارَا فاسقين الآن بالاعتراف بالكذب، أو لنفيٍ هو مُختَلُّ القول، والآن حدث وصفُ الخَلَلِ بالغلط.

(**وغَرِمَا ما أتلفاه للمشهود عليه بشهادتهما**).

لأنَّ العمد والخطأ في أموال الناس سواء.

(**وقال عبد الملك: لا شيء عليهما إذا غلطَا**).

لأنه مما تعُمُّ به البلوىٰ في الشهادة، فلو فُتِح بابُ الغُرم استَدَّ بابُها، وزهِدَ الناسُ فيها.

(**ويغرمان إذا تعمَّدَا الكذب، فإن رجع أحدُهما غَرِمَ النصف**).

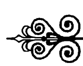
لأنه نصفُ السبب المتلِف.

(**ولو شهدَا بالقتل، وقُتِل الرجلُ، وأقرَّا بالكذب أو الغلط؛ غرمت عاقلتُهما**

---

(١) كذا في (ق ت)، وفي (ز): (إذا).

(٢) زاد في (ز): (الحكم).




الديةَ في [الخطأ][1]، وفي العمد من مالِ القاتل، ولا يلزمهما القَوَد).

لأنَّ غيرهما المباشِر، وهو مقدَّمٌ على [التسبُّب][2].

(وقال أشهب: يُقتصُّ منهما إذا تعمَّدَا؛ لأنَّ الحاكم أسيرهما، ويغرمان الديةَ إذا غلِطَا.

وإن رجعَا عن الشهادة بالطلاق لا غُرمَ عليهما).

لأنهما إنما فوَّتَا على الزوج استمتاعًا لا قيمةَ له شرعًا، والصداق تقابِلُهُ الوطأةُ الأولى.

(وفي العتق يغرمان القيمة).

لأنَّ العبد مالٌ، بخلاف الزوجة.

(فإن شهِدَا أنه تزوَّجَها وطلَّقَها قبل الدخول غرمَا نصفَ الصَّداق).

لأنه الذي غرِمَه الزوجُ بالطلاق.

(فإن شهِدَا عليه بالدخول وهو منكِرٌ له مُقِرٌّ بالنكاح والطلاقِ؛ غرمَا نصفَ الصداق الذي لزِمَه بالدخول).

لأنه الذي أتلفاه.

(وإن شهِدَا أنه نجَّزَ كتابةَ مكاتَبِهِ؛ غرِمَا قيمةَ الكتابة، أو أعتقَ أمَّ ولدِه لم يغرمَا شيئًا).

(١) في (ز): (الغلط).

(٢) في (ق): (المسبب).



لأنَّ الفائتَ بشهادتهما استمتاعٌ لا قيمةَ له شرعًا.

❊ ت: متىٰ رجعَا أو أحدُهما قبل الحكم لم يُحكَم بشيء؛ لبطلان الحجَّة، ويؤدَّبان إذا تعمَّدَا الكذب.

ووجهُ القول بالقَوَد: أنَّ رجلين شهِدَا عند عليٍّ بن أبي طالبٍ رضي الله عنه أنَّ هذا سرق، ثم جاءاه بآخَرَ فقالا: وهِمنا، لا ندري أهو هذا أو هذا، فردَّ شهادتهما وقال: لو أعلم أنكما تعمَّدتما الكذب لقطعتُكما[1].

ولاحَظَ المشهورُ: أنَّ الحاكمَ غيرُ مضطرٍّ، ولو شاء ردَّهما أو تثبَّتَ وكشفَ فاطَّلع علىٰ [الحال][2] منهما أو من الناس.

❁ ص: (إن رُدَّت [شهادتُه][3] في العتق، لكونِه وحدَه، ثم [اشتراه][4]؛ عَتَقَ عليه؛ لإقراره بحريَّته).

❊ ت: قال ابن حبيب: وكذلك إن ملَكَه بأيِّ وجهٍ كان يَعتِقُ عليه.

يريد: بالقضاء[5].

قال أشهب: هذا إن أقام علىٰ قوله بعد الشراء، وإن قال: كنتُ كاذبًا؛ لم

(١) أخرجه الدارقطني في «سننه» رقم (٢٩٥٧)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٤١/٨)، ورواه البخاري معلقًا في «صحيحه» (ص١٥٩٧).

(٢) في (ز): (الخلل).

(٣) في (ق): (شهادة الشاهد).

(٤) كذا في (ز ت)، وفي (ق): (اشترىٰ العبد).

(٥) كلام ابن حبيب وتعقيب ابن أبي زيد بنحوه في «النوادر» (٤٨٣/١٢).




يَعتِق عليه، ويُحلَّف، فإن نكل عَتَقَ عليه، وولاؤه للمشهود عليه بعِتقه[١].

فإن مات العبدُ عن مالٍ فلا حقَّ لبائعه فيه، إلا أن يعترفَ بعتقه، ويأخذ المشتري منه ثمنه، وإن لم يُقِرَّ؛ وُقِفت البقية.

فإن طال الأمر جدًّا؛ تصدَّق به.

قال أشهب: فإن كان المشهود عليه مات فالمال لعَصَبة المشهود عليه بعِتقه، ولا يأخذ المشتري الثمن؛ لأنه في ذمَّة وليِّهم الميت، وهذا المال ليس من تركَتِه[٢]، ولو كان على الميت دَينٌ ما قُضِي من هذا المال، فإن ترَكَ الميتُ مالًا أخذ المشتري الأقلَّ من الثمن أو ما تَرَكَ.

هذا إذا كان الورثة رجالًا.

فإن كانوا نساءً فلا شيء للمشتري الشاهد من ترِكَةِ الميت؛ لأنه كان منكِرًا للعتق.

ولو لم يترك البائع مالًا لَأخذوا مالَ العبد بحق ميراثهم إياه بالولاء، ولم يلزمهم أن يدفعوا منه ثمنه؛ لأنه دَينٌ على وليهم، فلا يلزمهم قضاؤه من ميراثهم من العبد، كغيره من الديون، فلا يَستحِقُّ من الترِكَةِ شيئًا.

قال مالك: فإن اشترى بعضَه عَتَق ذلك، ولا يُقوَّم عليه باقيهِ[٣].

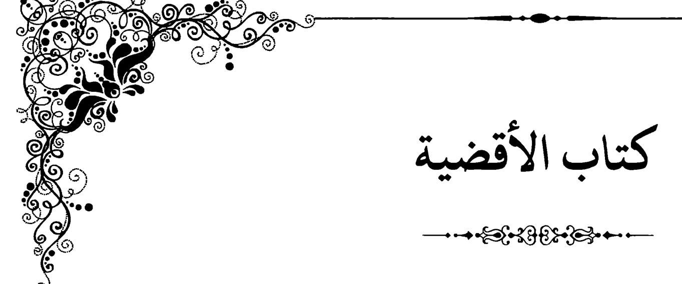
❋ ❋ ❋

---

(١) انظر قول أشهب «النوادر» (١٢/٤٨٣).

(٢) كلام أشهب بنصه في «النوادر» (١٢/٤٨٣).

(٣) بنحوه من رواية ابن حبيب عن مطرف عن مالك في «النوادر» (١٢/٤٨٣).



كتاب الأقضية

القضاء هو الفصل.

وأصلُه قوله تعالىٰ: ﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ﴾ [ص: ٢٦].

وقولُه تعالىٰ: ﴿إِنَّآ أَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ﴾ [النساء: ١٠٥].

وقولُه تعالىٰ: ﴿وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٩].

وفي أبي داود: قال عليٌّ رضي الله عنه: بعثني رسول الله ﷺ قاضيًا إلىٰ اليمن[١].

وفي «الموطأ»: قال رسول الله ﷺ: «**إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إليَّ، ولعلَّ بعضَكم أن يكون ألحنَ بحُجَّته من بعض، فأقضي له علىٰ نحو ما أسمع منه، فمَن قضيتُ له بشيءٍ من حقِّ أخيه فلا يأخذ منه شيئًا، فإنما أقطعُ له قطعةً من النار**»[٢].

ولأنَّ النهي عن المنكر واجب، وأحدُ الخصمين علىٰ منكَر، فيتعيَّن إزالته.

ولأنه يسُدُّ بابَ الخصومات ويقطعُها.

وعلىٰ الإمام أن يحكُمَ بين الناس إن كان أهلًا، أو يُقِيمَ مَن يحكم.

---

(١) أخرجه من حديث علي: أبو داود في «سننه» رقم (٣٥٨٢)، والترمذي في «سننه» رقم (١٣٨٠)، وابن ماجه في «سننه» رقم (٢٣١٠).

(٢) أخرجه من حديث أم سلمة: مالك في «الموطأ» رقم (١٤٧٠)، والبخاري في «صحيحه» رقم (٦٩٦٧)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٤٧٣).



فإن لم يكن بالموضع والٍ؛ كان ذلك لذوي الرأي والثقة، فما اجتمعوا عليه أقاموه.

والقضاء من فروض الكفاية إن كان بالبلد عددٌ يصلحون لذلك، وإن لم يصلح إلا واحدٌ تعيَّن وأُجبِر على الدخول، فإن امتنع الجميعُ وهم يصلحون أثِمُوا كلُّهم.

قال المازري: طلبُ القضاء تارةً يكون واجبًا، ومندوبًا، ومحرَّمًا، ومكروهًا:

فإن عَلِمَ الصالحُ أنه إن لم يَلِ ضاعت الحقوق، وكثُرَ الهرج، أو تقدَّمَ مَن لا يحِلُّ أن يتولاه؛ وجب القَبولُ إذا عُرِض عليه، ويؤمر بالسعي في طلبِه إن قصد العملَ بالحق، وكذلك إن كان في يدِ مَن لا يحِلُّ أن يتولاه؛ يسعى في إخراجه منه.

والمستحَبُّ: أن يكون رجلٌ عالمٌ خَفِيَ علمُه، فيلي القضاءَ لِيَظهَر علمُه، ويزيد اشتهارُه بولاية القضاء، ليعلِّم الجاهل، ويفتي المسترشِد، أو يَعلَمَ أنه أنهضُ من غيره وإن كان الغيرُ صالحًا لذلك، ونحو ذلك من الأسباب.

والمكروه: نقيضُ هذا على حسب قرائن الأحوال.

والمحرَّم: أن يسعى في طلبه الجاهلُ، والعالمُ الذي يقصِدُ به كسب الدنيا.

وشروطُ القضاء التي لا ينعقد ولا يدوم إلا بها عشَرَةٌ[1]:

الإسلام؛ لأنَّ الكافر لا يحكم على المسلمين.

والعقل؛ لأنه لا يتأتَّى من غير العاقل.

(١) انظر: «النوادر» (٨/١٠)، و«التبصرة» (١٠/٥٣٢٢ ـ ٥٣٢٣).



والذكورية ؛ لأنَّ المرأة تمنعها الأنوثة من مصالحه ، كالخلافة ، ولا يُعلَم أنَّ امرأةً وِلِيته قط .

والحريَّة ؛ لأنَّ نقص الرِّقِّ يمنع هذا المنصِبَ الجليل ، ومنافِعُ الرقيق مستحَقَّةٌ لغيره .

قال المازري : وهذه العلَّة تَطَّرِدُ فيمن فيه عَقدُ حريَّة .

والبلوغ ؛ لِيحصُلَ وازعُ التكليف .

والعدالة ؛ لحصول الإجماع على أنَّ الفاسق لا يتولَّى خليفةً ، ولا يولَّى قاضيًا ، إلا شذوذٌ من المتكلمين أجازوه في القضاء .

والعلم ؛ ليتأتَّى منه الحكم ، قال القاضي عياض : لا تنعقد ولاية الجاهل مع وجود العالم العدل المستحق ، ورُخِّص فيمن لم يبلغ رتبةَ الاجتهاد إذا لم يوجد مَن بلَغَها .

وسلامةُ حاسَّة السمع والبصر من العمى والصمم ، واللسانِ من البَكَم ؛ للإجماع في ذلك ، ولأنَّ الأعمى إنما يعلم صوتَ مَن يتكرَّر إليه ، والشهودُ والخصومُ قد لا يتكررون ، والصممُ تفُوت معه مصالحُ القضاء ، وقَلَّ أن يوجدَ أبكمُ إلا أصم ، وفي الإلجاء للكتابة تضييقٌ على الناس ، وما كلُّ الناس يَكتب ، ولا كلُّ الناس يفهم الإشارة .

واختُلِف إذا طرأت إحدى هاتين الآفتين بعد العقد ؛ هل يَبطُلُ العقد ويعزله عن القضاء أم لا ؟

وكونُه واحدًا ؛ فلا يصحُّ تقديمُ اثنين على أن يقضِيَا معًا في كلِّ قضية ؛



لاختلاف الاجتهاد والأغراضِ، فتتعطَّل المصالح.

ص: (إذا تداعَىٰ رجلان شيئًا، ولا يدَ ولا بيِّنَةَ لواحدٍ منهما؛ قُسِم بينهما بعد أيمانهما).

لتساويهما، وحُلِّفا؛ لاحتمال النكول، فيترجَّح صاحبُه.

(فإن كان في يد أحدهما فالقولُ قولُه مع يمينه).

لأنَّ اليد مرجِّحة، والسببُ الواحد لا يُحكمُ به، كالشاهد.

(فإن نكَلَ عن اليمين حُلِّف الآخر، وأخذه).

لأنه ضعُفَ بنكوله، فانتقلت اليمين إليه.

(فإن نكَلَ أُقِرَّ في يد صاحب اليد).

لأنَّ نكوله أضعفَ دعواه، وترجَّح الآخَر باليد.

فإن كان لأحدهما بيِّنة حُكِمَ له ببينته، كانت له يدٌ أم لا.

لأنَّ البيِّنة أرجح من اليد، لأنها تفسِّر، واليد لا تفسِّر، ولقوله ﷺ: «**البيِّنة علىٰ المدعي**[1]**، واليمين علىٰ من أنكر**»[2].

وفائدة ذلك: الحكمُ بها.

(فإن كان لكلِّ واحدٍ بيِّنةٌ حُكِم بأعدلهما).

---

(١) كذا في (ز)، وفي (ق ت): (من ادَّعىٰ)، وكلاهما وردت به الرواية.

(٢) أخرجه البيهقي في «الكبرىٰ» رقم (٢١٨٠٥).

لأنَّ سرَّ البينة العدالةُ، فيقع الترجيح بها لأنها سِرُّها.

(فإن تكافَأَتا حُكِم لصاحب اليد).

لأنها مرجِّحة.

(فإن لم يكن في يدِ أحدهما قُسِم بينهما بعد أيمانهما).

لِما روىٰ ابن وهب: أنَّ رجلين اختصمَا إلىٰ النبيِّ ﷺ في دابَّةٍ وجدَاها عند رجل، وأقام كلُّ واحدٍ شاهدين أنها دابَّتُه، فقضىٰ بها رسول الله ﷺ بينهما نصفين[1]، ولتساويهما في الأسباب.

وعُرِضت الأيمان عليهما ليترجَّح أحدُهما بنكول الآخر، فإن تعذَّر ذلك؛ قُسِم بينهما.

(فإن حلف أحدُهما ونكَلَ الآخَر؛ كان للحالف).

لترجُّحِه.

(فإن نكلَا عن اليمين لم يُحكَم بينهما بشيء، وتُرِكَا علىٰ ما كانا عليه).

لأنَّ تساقُطَ البيِّنتين يمنع الحكمَ بهما.

۞ ص: (إذا ادَّعىٰ رجلٌ علىٰ رجلٍ [دعوىٰ][2]؛ لم يحلف له بمجرد دعواه، حتىٰ يُثبِتَ أنَّ بينهما خُلطةً، فيحلف ويُبرَّأ.

---

(١) أخرجه بنحوه من حديث أبي موسىٰ: أحمد في «مسنده» رقم (١٩٦٠٣)، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٦١٣)، والنسائي في «سننه» رقم (٥٤٢٤).

(٢) ثبتت في (ز ق)، وسقطت من (ت).

فإن نكَلَ ؛ لم يُحكَم عليه بالنكول ، وحلف المدَّعي ، واستحَقَّ .

فإن لم يَحلِف لم يُحكَم له بشيء) .

✽ ت: نقَلَ الأبهري عن عليٍّ ﷺ أنه قال: اليمين مع الشاهد[١] .

فإن لم تكن بيِّنةٌ ؛ فاليمين على المدَّعى عليه إذا كان قد خالطه .

فإن نكل ؛ حلَفَ المدَّعي .

وقاله عمر بن عبد العزيز ، والفقهاء السبعة[٢] .

ولأنَّ كثيرًا من الناس يهابون الأيمان وهم صادقون ، فلو حُلِّفوا نكلوا فغَرِموا فتضرَّروا ، وكذلك يهابون التقدُّم للحاكم فيَمتهِنُ الأرذالُ أشرافَ الناس بالباطل ، فيسأل الحاكم: هل بينهما خُلطةٌ ، أو يليق به ما ادَّعى عليه به ؟

قال اللخمي: أرى إن كانت الدعوى من الصالح ومَن يُرى أنه لا يدَّعي باطلًا أن تُراعَى الشبهة[٣] .

قال سَحنون: لا بُدَّ من الخُلطة بين أهل السوق والذين يجتمعون في المساجد إذا ادَّعى بعضُهم على بعض ، وذلك ليس بخلطة .

قال ابن كنانة: تَثبُت الخُلطة بشاهدٍ واحد ، أو امرأة[٤] .

وقال ابن الموَّاز: إن أقام شاهدًا واحدًا حُلف معه المدَّعي ، ثم يحلف

(١) أخرجه الدارقطني في «سننه» (٥/٣٨١) ، والبيهقي في «سننه الكبرى» (٢٠/٥٥١) .
(٢) بنصه من كلام الأبهري في «شرحه على المختصر الكبير» (٢/٥٠٠) .
(٣) بنصه في «التبصرة» (١٠/٥٤٧٩) .
(٤) بنصه في «التبصرة» (١٠/٥٤٧٩) .

[المدَّعىٰ عليه][1][2].

ودليلنا علىٰ ردِّ اليمين: قولُه ﷺ: «**أتحلفون وتستحقُّون دمَ صاحبكم؟**»، قالوا: لم نَحضُر، قال: «**فتبرِّئكُم يهود بخمسين يمينًا؟**»[3].

وقاله عمر وعثمان وعليٌّ رضي الله عنهم، ولا مخالف لهم.

ولأنَّ أصول الدعاوىٰ لا يُحكَم[4] فيها بسببٍ واحد، بل بشاهدين، أو بشاهدٍ وامرأتين، أو بشاهدٍ ويمين، فلا بُدَّ مع النكول من يمين.

❁ ص: (**اليمين في الحقوق كلِّها بالله الذي لا إله إلا هو فقط، ويحلف في المسجد، ولا يحلَّف عند منبرٍ من المنابر، إلا منبرَ رسول الله ﷺ، ولا يحلَّف عنده إلا في ربع دينارٍ فصاعدًا، ويحلف علىٰ أقلَّ من [ذلك][5] في سائر المساجد**).

❁ **ت**: كان رسول الله ﷺ يحلِّف بهذا اللفظ فقط.

ولليمين لفظٌ ومكانٌ وزمان.

فاللفظ؛ هو اسم الله تعالىٰ مع التوحيد، فإن قال: واللهِ، أو: والذي لا إله إلا هو؛ فمقتضىٰ قول مالك: أنها أيمانٌ جائزة[6].

(١) في (ز): (المقضي عليه).
(٢) نقله عنه اللخمي في «التبصرة» (٨/٥٤٧٩ ـ ٥٤٨٠).
(٣) سيأتي تخريجه مطولاً في (٦/٣١٦).
(٤) كذا في (ق)، ويوافق لفظ «التذكرة» (٨/٤٦١)، وفي (ز ت): (يُحلَف).
(٥) كذا في (ت)، وفي (ق ز): (منه)، والمثبت يوافق لفظ «التذكرة» (٨/٤٦١).
(٦) انظر قول مالك «النوادر» (٨/١٥٢ ـ ١٥٣)، و«التبصرة» (١٠/٥٥٣٢).

وقال أشهب في «الموَّازية»: لا تجزئه في الوجهين[1].

قال اللخمي: أرىٰ أن تجزئه؛ لأنه يلزم بكلِّ واحدٍ الكفَّارة[2].

قال ابن القاسم: رأيتُ المدنيين يزيدون عند المنبر: الرحمن الرحيم، وأبىٰ ذلك مالك[3].

وأما **موضع الحَلِف**؛ فقال مالكٌ وابن القاسم: إن كان الحقُّ أقلَّ من ربع دينارٍ حُلِّف في مكانه، أو ربعَ دينارٍ فأكثر حُلِّف حيث يعظِّم من المسجد[4]؛ ليرتدعَ عن اليمين [الباطلة][5]، ولا يأتي في أقلَّ من ذلك إلىٰ المسجد.

وقال رسول الله ﷺ: «**مَن حلف علىٰ منبري هذا يمينًا كاذبة فليتبوَّأ مقعده من النار**»[6].

قال مالك: يُحلَّف في مكة عند الركن[7].

وربعُ دينارٍ أقلُّ ما[8] يستباح به يدُ السارق، فلذلك خُصِّص.

قال مالك: ويُحلَّف قائمًا[9]؛ لأنه أرهبُ وأشهر.

---

(١) بمعناه عن أشهب في «النوادر» (١٥٣/٨).
(٢) «التبصرة» (٥٥٣٢/١٠).
(٣) «النوادر» (١٥٢/٨).
(٤) «النوادر» (١٥٤/٨)، و«البيان والتحصيل» (١٨٤/٩)، و«التبصرة» (٥٥٣٣/١٠).
(٥) في (ت): (الكاذبة).
(٦) أخرجه من حديث جابر: مالك في «الموطأ» رقم (١٤٨٢)، وأحمد في «مسنده» رقم (١٤٧٠٦)، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٢٤٦).
(٧) بنصه عنه في «التبصرة» (٥٥٣٣/١٠).
(٨) في (ق): (مال).
(٩) «البيان والتحصيل» (١٨٤/٩)، و«النوادر» (١٥٦/٨)، و«التبصرة» (٥٥٣٤/١٠).



ولقوله تعالى: ﴿فَـَٔاخَرَانِ يَقُومَانِ مَقَامَهُمَا مِنَ ٱلَّذِينَ ٱسْتَحَقَّ عَلَيْهِمُ ٱلْأَوْلَيَٰنِ فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ﴾ [المائدة: ١٠٧].

وقال عبد الملك ومطرِّف: يُحلَّف قائمًا مستقبلَ القِبلة، إلا أن يكون الدَّين أقلَّ من ربع دينار، فيُحلَّف في مكانه جالسًا[١].

وأما **الزمان**؛ [فهو بعد][٢] العصر، وهو مختصٌّ ببعضها، لقوله تعالى: ﴿تَحْبِسُونَهُمَا مِنۢ بَعْدِ ٱلصَّلَوٰةِ فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ﴾ [المائدة: ١٠٦]؛ لأنه وقتُ ارتفاع الأعمال.

﴿ ص: ([تُستحلَف][٣] المرأة في المسجد ليلًا إن كانت ممن لا تخرج نهارًا).

﴿ ت: قال مالكٌ في «المدوَّنة»: ولا تخرج [ليلًا][٤] إلا في الشيء الكثير، وتُحلَّف في بيتها في ربع دينارٍ فأقلَّ إن كانت ممن لا تخرج[٥].

وقال في «الواضحة»: تخرج في ربع دينار، كالرجل[٦].

قال عبد الوهاب: إن كانت من أهل القَدْر والشَّرَف بعث إليها الحاكم مَن يُحلِّفها؛ لأنَّ لخصمها إحلافَها دون تبذُّلها[٧].

---

(١) «النوادر» (٨/١٥٦ ـ ١٥٧).

(٢) كذا في (ت) و«التذكرة» (٨/٤٦٥)، ويقابله في (ز ق): (فبعد).

(٣) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (وتستحلف).

(٤) قوله: (ليلا) سقط من (ت) و«التذكرة» (٨/٤٦٦)، وأثبت من (ق ز).

(٥) بنحوه في «المدونة» (٩/٨٥ ـ ٨٦)، و«النوادر» (٨/١٥٧).

(٦) «النوادر» (٨/١٥٧).

(٧) بنصه عنه في «المعونة» (٢/٤٨٢).

﴿ ص: (يُحلَّف [اليهودي والنصراني حيث يعظِّمان][1] من الكنيسة والبيعة، ولا يحلفان إلا بالله ﷻ).

﴿ ت: لأنَّ المقصود الردعُ عن اليمين الفاجرة.

وهل يُحلَّفون بالله الذي لا إله إلا هو فقط، أو اليهوديُّ بالله الذي أنزل التوراة على موسى، والنصرانيُّ بالله الذي أنزل الإنجيل على عيسى؟

قولان لمالك؛ لأنَّ منهم مَن ينكر التوحيد، فلا يُلزَم بالخروج عن دينه.

﴿ ص: (إذا ثبت [الحقُّ][2] ببيِّنةٍ، فادَّعى الخصم أنه قد قضاه؛ حُلِّف صاحب الحق: أنه ما اقتضاه، وبرِئ من دعواه.

فإن نكَلَ حُلِّف الذي عليه الحقُّ، وسقط الحقُّ عنه.

فإن نكل غَرِمَ الحقَّ، وإن مات الذي له الحقُّ حُلِّف [وارِثُه ما يعلم أنَّ مورِّثه][3] اقتضى حقَّه ولا شيئًا منه واستحَقَّ).

لأنه الممكن في حقِّه.

فإن نكَلَ؛ حُلِّف الذي عليه الحقُّ، وبرئ.

﴿ ت: إنما حُلِّف الذي له الحق لأنه مدَّعًى عليه بسقوط حقه الثابت،

---

(١) كذا في (ق)، وفي (ت): (اليهود والنصارى حيث يعظمون)، وفي (ز): (اليهود والنصراني حيث يعظمون).

(٢) كذا في (ق ز)، وفي (ت): (الحكم).

(٣) كذا في (ت ق)، وفي (ز): (ورثته أنهم ما يعلمون أنَّ مورثهم).



ونكولُه كشاهدٍ يحلف معه الآخَر.

ولا يحلف الوارث الصغير إذا بلغ؛ لِبُعدِه عن الاطلاع علىٰ ذلك[١].

قال الأبهري: وقد يقال: إنه يحلف؛ لأنه يعلم ذلك بالخبر[٢] كما يحلف مع الشاهد في إثبات حقٍّ لأبيه، ويَرُدُّ بالعيب إذا وقف عليه.

[قال ابن القاسم في «العتبيَّة»][٣]: إذا ادَّعىٰ الغريمُ القضاءَ؛ أُغرِمَ الآن[٤].

وقيل: يؤخَّر؛ لأنَّ له ردَّ اليمين، ولا يُستحَقُّ عليه شيءٌ إلا بعد يمين الطالب[٥].

❁ ص: (إن حلف علىٰ دعوىٰ، ثم وُجِدت عليه بيِّنة، وللمدَّعي عذرٌ في تأخيرها؛ حُكِمَ له بها، وإن لم يكن له عذر فروايتان:

إحداهما: يُحكَم له بها).

لأنها حُجَّةٌ شرعية، وتقديمُ اليمين من الغريم طلبٌ لأسهل الطرق.

(والأخرىٰ: أنه لا يحكم له بها).

لأنه أسقطَ حقَّه منها بعدوله لليمين.

❁ ت: إذا لم يعلم بها قُضِي بها بعد أن يحلف: أنه ما كان يعلم بها.

---

(١) بتمامه من «شرح المختصر الكبير» للأبهري (٢/٤٩٣).

(٢) بنصه من «شرحه علىٰ المختصر الكبير» (٢/٤٩٣).

(٣) كذا في (ت ق)، ويقابله في (ز): (قال ابن الموَّاز).

(٤) نقله عن ابن القاسم اللخمي في «التبصرة» (١٠/٥٥٣٠).

(٥) نقل هذا القول بنصه اللخمي في «التبصرة» (١٠/٥٥٣٠).

واختصم إلىٰ عمر بن الخطَّاب رضي الله عنه يهوديٌّ يدَّعي علىٰ مسلم، فأمره بالبينة، فقال: ما تَحضُرُ ليَ اليوم بيِّنة، فأحلَفَ له المطلوبَ، ثم جاءه المدَّعي بعد ذلك بالبينة، فقضىٰ له بها وقال: البيِّنةُ العادلة خيرٌ من اليمين الفاجرة[1].

ولأنَّ الطالب يقول: لم أعلم أنه يحلِفُ كاذبًا.

ووجه الرواية الأخرىٰ: أنه لو ترَكَ حقَّه وأخَذَ أدنىٰ منه علىٰ وجه الصلح؛ لم يكن له الرجوع بعد ذلك إلىٰ أصل الحق.

قال مالك: فإن قال: بيِّنتي غائبة فأحلِفْه لي، فإذا قَدِمَت قمتُ بها؛ فإن كانت بعيدةَ الغَيبة، وخِيفَ تطاوُلُ الأمر وذهابُ الغريم؛ أحلَفَهُ، ويَقُوم ببيِّنته إذا قَدِمَت، وإن كانت علىٰ نحو ثلاثة أيام لم يُحلِفه إلا علىٰ إسقاطها[2].

ص: (ولا يَحكُمُ [الحاكم][3] بعلمه في حدٍّ [ولا حقٍّ][4]، وله أن يشهدَ بما علِمَه عند غيرِه من الحكَّام، كواحدٍ من الشهود).

ت: لقوله عليه السلام في حديث هلالِ بن أميَّة في اللعان: «**إن جاءت به علىٰ نعتِ كذا فهو لهلال، أو علىٰ نعتِ كذا فهو لِشَريكِ بن سَحْمَاء**»، فجاءت به علىٰ النعت المكروه، فقال عليه السلام: «**لو كنتُ راجمًا أحدًا بغير بيِّنةٍ لرجمتُها**»[5]،

---

(١) رواه البخاري معلقاً في «صحيحه» (ص ٧٢٥)، والبيهقي في «سننه الكبرىٰ» (١٠/١٨٢)، عن طاووس، وإبراهيم، وشريح.

(٢) بنحوه في «المدونة» (٩/٤٥).

(٣) ثبتت في (ق ز)، وسقطت من (ت).

(٤) المثبت من (ت ز)، ويقابله في (ق): (ولا غيره من الحقوق).

(٥) أخرجه من حديث أنس: أحمد في «مسنده» رقم (١٢٤٥٠)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٣٧٥٧).

فأخبر ﷺ أنها زنت، ووقف الرجمَ علىٰ البيِّنة.

ولأنه ﷺ لم يحكم بقتل المنافقين مع علمِه بكفرهم.

وقال: «**لئلَّا يتحدَّث الناس أنَّ محمَّدًا يقتل أصحابه**»[١]، فجعل التُّهمةَ سببَ المنع، فغيرُه بطريق الأَولىٰ.

وقال الصدِّيق رضي الله عنه: لو رأيتُ رجلًا علىٰ حَدٍّ من حدود الله تعالىٰ ما أقمتُ عليه الحدَّ حتىٰ يشهد علىٰ ذلك أربعةُ شهداء.

ويجوز التعديلُ والتجريحُ بعلمه، والفرقُ من وجهين:

الأول: أنَّ قَبول الشاهد ليس حكمًا؛ لأنَّ لغيره أن يرُدَّه ويُنكِرَ عدالتَه، وإذا قَبِلَ قولَ الكافر علىٰ الكافر ـ كما رآه بعضهم ـ فلغيره أن لا يَقبَله في واقعةٍ أخرىٰ، ولو حكَمَ في أمرٍ مختلَفٍ فيه لم يَجُز لغيرِه [تغيره][٢]، وصار مُجمَعًا عليه بعد الحكم، فالحكم بعدالةِ زيدٍ لو كان حكمًا لامتنع إبطالُها.

الثاني: أنَّ عدالةَ العدل، وفِسقَ الفاسق لا يَخفَىٰ علىٰ الناس غالبًا، فلا تهمةَ علىٰ الحاكم فيهما، والحكمُ بالعلم إنما امتنع خشيةً من قُضاة السوء، والتهمةِ علىٰ الأخيار، وإذا لم يَحكُم بعلمه رفَعَه إلىٰ مَن هو فوقه، فشهِدَ به[٣].

فإن لم يكن [فوقَه][٤] أحدٌ؛ قال مالك: يرفعه إلىٰ مَن دونَه[٥].

---

(١) أخرجه من حديث جابر: البخاري في «صحيحه» رقم (٤٩٠٧)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٦٥٨٣).

(٢) كذا في جميع النسخ، ولعل الأنسب (تغييره).

(٣) بنحوه في «الجامع» (١٥/٧٥٨).

(٤) في (ز): (من فوقه)، والمثبت عبارة: (ق ت).

(٥) صرَّح به عن مالك اللخمي في «التبصرة» (١٠/٥٣٤٣).

وقد قاضىٰ عمرُ خصمًا له إلىٰ أُبَيٍّ بن كعب، فحكَمَ عليه باليمين.

وقال بعض العلماء: إن كان الذي دونَه في حُكمِه لم يَرفَع إليه؛ لأنه منفِّذٌ لحكمِ نفسه.

۞ **ص: (ولا ينبغي للحاكم أن يحكمَ إلا بحضرة الشهود [ليسمعوا الدعاوىٰ، وينقلوها][1] إليه، فيحكم بشهادتهم لا بعلمه).**

❊ **ت:** قال الأبهري: لأنَّ قضاة المدينة كانوا يُحضِرون الشهودَ، فيحفظون الإقرارات، فيشهدون بها عندهم، فيحكمون بالشهادة لا بالإقرار عندهم؛ لئلَّا يحكموا بعلمهم.

۞ **ص: (إذا حكم الحاكم بحكمٍ، وأنكَرَ أنه حكَمَ به، وشهِدَ به عليه شاهدان؛ ثبت الحكم بشهادتهما).**

❊ **ت:** وكذلك لو نسِيَ وشهِدَ [عنده][2] شاهدان أنه حكَمَ؛ عمِلَ بها؛ لتعلُّق حقِّ الغير، فلولا ذلك لضاعت حقوق الناس؛ ولأنَّ الحاكم يُتَّهم في إنكاره لأجلِ عداوةٍ أو صداقة، وقياسًا علىٰ جحد المشهود عليه من الخصوم.

۞ **ص: (إن أنكر المحكومُ عليه الحكمَ؛ لم يُقبَل قولُ الحاكم أنه حكَمَ إلا ببيِّنةٍ علىٰ حكمه).**

❊ **ت:** قال رسول الله ﷺ: **«لو أُعطِيَ الناس [بدعواهم][3] لادعَّىٰ قومٌ**

---

(١) كذا في (ق ت)، وفي (ز): (يسمعون الدعوىٰ، وينقلونها).

(٢) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (عنه).

(٣) في ق: (بدعاويهم).

دماءَ قومٍ وأموالَهم، لكن البيِّنة على مَن ادَّعى، واليمين على مَن أنكر»[1].

والحاكم مدَّعٍ للحكم، فعليه البيِّنة.

ولأنه شاهدٌ على فعلِ نفسه، فلا يُقبَل، ولا يُقبَل مع شاهدٍ واحد؛ لأنه ليس بمال، فلا بُدَّ من شاهدين.

وقال [أصبغ][2] في «الواضحة»: يُصدَّق القاضي[3].

❁ ص: **(إذا كتب حاكمٌ إلى حاكمٍ كتابًا في حقٍّ ثبت عنده؛ لم يَحكُم بكتابِهِ إلا ببينةٍ تشهد على الكتاب، ولا تُقبَل على خطِّه دون لفظه)**.

❁ **ت**: الضرورة تدعو إلى [النقل بسبب أنَّ][4] البيِّنة قد لا توجد في بلد الخصم، وكذلك لو وصل إليه من غير جهةٍ صاحب الحق فلا بُدَّ من شاهدين؛ لأنه يجوز تزويرُه، فلا يُعلَم صدقُه إلا بالبيِّنة، وهو غيرُ المالِ المشهودِ فيه، الذي يكفي فيه الشاهدُ واليمين وشهادةُ امرأتين مع رجل.

ولا يَكتفِي بعلامة القاضي؛ لأنها تزوَّر.

فإن أشهد على كتابه ولم يَقرأه، بل أشهدهم أنه كتابُه؛ فعن مالكٍ روايتان:

إحداهما: جوازُها؛ لأنَّ إقراره بأنَّ ما فيه له يكفي، وقياسًا على قراءته عليهم، وعلى المكتوبِ إليه قَبولُ الشهادة ونفوذُ الحكم، وكذلك الوصيَّة

---

(١) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٤٣).

(٢) في (ت): (أشهب).

(٣) «النوادر» (٨/١٠٨)، و«التبصرة» (١٠/٥٣٥٥).

(٤) كذا في (ز ت)، وفي (ق): (إثبات الحق بالكتاب لأن).



المكتوبة التي لا تُقرَأ، والكتابُ الذي لا يُقرَأ إذا أقرَّ صاحبُ الحقِّ بذلك.

ولأنه لو قرأه عليهم ما حفِظُوه، وإنما الغرض في ذلك الإقرارُ.

وكان رسول الله ﷺ يكتب إلىٰ عمَّاله فيقبلون كتابَه من غير قراءةٍ عليهم عند الكتابة.

والرواية الأخرىٰ: أنه لا تصحُّ الشهادة علىٰ كتابٍ حتىٰ يُقرَأ؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَمَا شَهِدْنَآ إِلَّا بِمَا عَلِمْنَا﴾ [يوسف: ٨١]، وما في الكتاب غيرُ معلوم، ولأنَّ الخطَّ قد يُزوَّر ويُزوَّرُ الكتاب المطويُّ، فإذا قُرِئ عُلِمَ الأول.

❁ ص: **(إذا أنكر الخصم، فشهِدَ شاهدان علىٰ خطِّه دون لفظه؛ ففيها روايتان:**

إحداهما: أنه يحكم له بالشهادة علىٰ الخط).

لأنه قد يُعلَم، كالصوت للأعمىٰ.

(والأخرىٰ: لا يحكم بها).

لأنَّ التزوير كثير.

(وعلىٰ الأُولىٰ؛ ففي احتياجه لليمين روايتان.

وإذا شهِدَ واحدٌ علىٰ الخط فهل يُحكَم له بالشهادة علىٰ الخط مع يمينه، أو لا يحكم له؟

روايتان).




❁ ت: روىٰ ابن عبد الحكم، عن مالكٍ الرجوعَ عن قَبول الشهادة علىٰ الخط[1]؛ لكثرة التزوير، وهو الذي استقرَّ قولُه عليه.

ووجهُ الاحتياج لليمين: ضعفُ الشهادة علىٰ الخط.

ولاحَظَ في الرواية الأخرىٰ: أنَّ كتابتَه بيده كإقرارِه بلسانه، والإقرارُ لا يحتاج معه إلىٰ يمين، فكذلك الخط، وكذلك الشاهد الواحد مع اليمين، كما لو شهد علىٰ إقراره.

ويدلُّ عليه: أنَّ الرجل إذا أقرَّ بالطلاق لزِمَه، وإن كتبَه بخطِّه لزمه ذلك إذا أراد به الطلاق، فقد نابت الكتابةُ منابَ اللفظ[2].

فَرع:

من «المجموعة»: إذا كتب قاضٍ إلىٰ قاضٍ، فإن كان الذي كَتَبَ عند المكتوب إليه مُستحِقَّ القضاءِ في فهمِه ودينِه وعلمِه وورعِه وفطنتِه، غيرَ مخدوعٍ، قَبِلَهُ[3].

قال أشهب: إن كتب غيرُ العدل: أنَّ بيِّنة فلانٍ ثبتت عندي؛ لم يَقبَل كتابَه، وإنما يَقبَل كتابَ مَن لو شهد عنده قَبِلَه[4].

فإن جهِلَ حاله والمجهولُ من قُضاة الأمصار كالمدينة والعراق والقيروان؛ نفَّذه.

---

(١) «النوادر» (٨/٢٦٤).

(٢) قوله: (ويدل عليه أنَّ الرجل... مناب اللفظ) ليس في (ت)، وجاء فيه بدله: (فإنَّ إقرارَه بالطلاق كما يلزم الطلاق أيضًا بكتابة الطلاق)، وقد زادها في (ز) أيضًا، إلا أن لفظهُ: (فإنَّ إقرارَه بالطلاق لم يلزم الطلاق أيضًا بكتابة الطلاق).

(٣) بنصه في «النوادر (٨/١٢٣).

(٤) بنصه من كلام أشهب في «النوادر» (٨/١٢٣).

وأما قُضاة الكُوَر الصغار فلا ينفِّذُه حتى يسأَل العدول عنه وعن حاله[1].

❁ ص: **(الحبسُ في الحقوقِ كلِّها واجبٌ عن معاوضةِ مالٍ أو غيرِ مال).**

❁ **ت**: لأنَّ فيه تخليصَ الحقوق؛ لأنَّ من الناس المُلِدُّ الذي لا يعطي إلا بالتضييق.

ويَحبِس الحُرَّ والعبدَ حتى يَستبرِئَ أمرَه، ويكشِفَ عن حاله.

فإن اتُّهِم أن يكون غيَّبَ مالاً حبَسَه، وإلا لم يحبسه؛ لقوله تعالى: ﴿وَمِنْهُم مَّنْ إِن تَأْمَنْهُ بِدِينَارٍ لَّا يُؤَدِّهِۦٓ إِلَيْكَ إِلَّا مَا دُمْتَ عَلَيْهِ قَآئِمًا﴾ [آل عمران: ٧٥]، أي: ملازِمًا.

ولمَّا جازت ملازمتُه ومنعُه من التصرُّف جاز حبسُه، ولا خلاف فيه بين فقهاء الأمصار.

وإذا عجَزَ عن إثبات فقرِه لم يُخرَج من السجن، وإذا ثبت فقرُه أُحلِفَ أنه لم يكتم شيئًا، وأنه لا دَين له ولا وديعةَ ولا شيءَ يَقدِرُ على القضاء منه، وأنه إن وَجَدَ لَيقضينَّه.

قضى بذلك أبو بكر، وعمر رضي الله عنهما.

❁ ص: **(لا حبسَ على مُعسِرٍ، ويجبُ إنظارُه).**

لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠]، ولأنَّ حبسَه ضررٌ من غير فائدة.

---

(١) هذا نص كلام أصبغ من «النوادر» (١٢٣/٨).




وليس للحبس حد.

ولأنَّ الغرض اختبارُ حالِه، فإذا ظهر في المدة القريبة اقتُصِر عليها، وإلا تمادىٰ به علىٰ ما يغلب علىٰ ظنه.

وينظر الحاكمُ في حال المحبوسين، ولا يهمل أمرَهم.

لئلَّا يتضرَّروا، وهو مسؤولٌ عنهم.

فمَن عَلِمَ إعسارَه أنظرَه، ومَن عَلِمَ لَدَدَهُ أطال حبسَه.

لأنه متَعَدٍّ بتركِ قضاء الحق، ورُوِيَ: أنَّ رسول الله ﷺ حَبَسَ في تُهمة[1].

❁ **ت:** مَن أشكَلَ أمره؛ سأل جيرانَه.

ومَن يَعرِفَ حالَه؛ فإن لم يجد له مالًا أَحلَفَه وخلَّىٰ سبيلَه، وليس للغريم ملازمتُه، خلافًا لأبي حنيفة في الملازمة لا بمعنىٰ المطالَبة، بل يكون معه حيث دار.

لنا: أنَّ الآية المتقدمة أوجبت الإنظارَ مطلَقًا.

❁ **ص: (وإذا حَكَّم الرجلان رجلًا فحكم بينهما، فرضِيَ أحدُهما وسخِطَ الآخَر؛ لزِمَه حكمُه إذا حكم بما يجوز، وافقَ حكمَ قاضي البلد أو خالَفَه، ما لم يخالف الإجماع).**

❁ **ت:** لأنهما لمَّا حكَّماه فقد رضِيَا بحكمه، فيلزمهما كما يلزم المسلمين

---

(١) أخرجه من حديث بهز بن حكيم، عن أبيه، عن جده: أحمد في «مسنده» رقم (٢٠٠١٩)، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٦٣٠)، والترمذي في «سننه» رقم (١٤٧٦)، والنسائي في «سننه» رقم (٤٨٨٠).



حكمُ الإمام إذا نصَّبوه، أو حاكم إذا رضُوه، كذلك هاهنا، إلا أن يكون جَورًا بيِّنًا.

قال اللخمي: يُشترط في المحكَّم العدالةُ، ورتبةُ الاجتهاد، أو عاميًّا يَسترشد بالعلماء، فإن حكَمَ ولم يَسترشد؛ رُدَّ حكمُه وإن وافقَ قولَ قائل.

وإن كان من أهل الاجتهاد مالكيًّا ولم يَخرج عن مذهب مالكٍ لَزِمَ حكمُه، وإن خرج لم يَلزم حكمُه إذا كان الخصمان مالكيين؛ لأنهما إنما حكَّماه في مذهب مالكٍ وأصحابِه، وكذلك الشافعيَّان والحنفيَّان[1].

وقال أبو حنيفة: إن وافَقَ حكمُه قاضيَ البلد؛ لزِمَ، وإلا فلا.

لنا: قولُه ﷺ: **«المسلمون عند شروطهم»**[2].

ولأنهما رضِياه كما لو رضِيَا بقاضي البلد.

فإن حكَّما رجلين فحكَمَ أحدُهما؛ لم يجُز حتىٰ يَحكُمَا معًا.

ويصحُّ التحكيم في الأموال وما في معناها، دون اللِّعانِ والحدودِ والقِصاصِ والطلاقِ والعَتاقِ والنَّسبِ والولاء، وإنما ذلك لقضاة الأمصار العِظام والإمام.

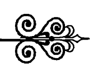
۞ ص: **(إذا حكَّماه في شهادةٍ، فشهِدَ علىٰ أحدهما بشهادةٍ، فأنكرها؛ لم تلزمه).**

۞ **ت:** لأنَّ الشهادة عِلمٌ يؤديه للحاكم، فإذا عَلِمَ أنه شهد عليه بالباطل فله إنكارُه.

---

(١) «التبصرة» (١٠/٥٣٣٧).

(٢) أخرجه من حديث أبي هريرة: أحمد في «مسنده» رقم (٨٧٨٤)، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٥٩٤)، والدارقطني في «سننه» رقم (٢٨٩٠).




قال ابن القاسم: ولكن إن كان الشاهد عدلًا ؛ قُبِلَ عليه في الأموال[1].

وقولُ مالك: لا يُقبَل عليه وإن كان عدلًا[2].

قال ابن القاسم: محملُه عندي في غير الأموال[3].

وكذلك إذا قال في المخاصمة: رَضِيتُ بما يشهد به فلان ؛ فله مناكَرَتُه، ويقول: ظننتُ أنه يشهد بالحق.

والفرق بين التحكيم والشهادة: أنَّ التحكيم رضًا باجتهادٍ غيرِ معيَّن، والشهادة لا اجتهادَ فيها، فيَنفُذُ الاجتهاد ما لم يخالف نصًّا أو إجماعًا ؛ لدخولهما علىٰ ذلك.

قلت: لا يُقبَل من القاضي قضاؤه ويُنقَض إذا خالف أحدَ أربعة: الإجماعَ والنصَّ والقياسَ الجليَّ والقواعدَ الشرعية، وكذلك إذا وقع حكمٌ في مذهبٍ كذلك لا يجوز أن يفتيَ به، فكذلك التحكيم.

❁ ص: **(ينبغي في كتابة الوثيقة أن يُمِلَّ الذي عليه الحق.**

فإن أملاه الذي له الحقُّ بحضرته ورِضاه، أو رجلٌ غيرهما بحضرتهما ورضاهما ؛ جاز، وأجرةُ الكاتب علىٰ أرباب الحقوق إذا كانوا جماعةً بالسويَّة).

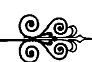
❁ ت: أصلُ ذلك قولُه تعالىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ

---

(١) بنحوه عن ابن القاسم في «النوادر» (٣٥١/٨).

(٢) بنصه عن مالك في «النوادر» (٣٥١/٨).

(٣) بنصه عنه في «النوادر» (٣٥١/٨).



أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ ۚ وَلْيَكْتُب بَّيْنَكُمْ كَاتِبٌۢ بِٱلْعَدْلِ ۚ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَن يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُ ﴾ ، إلىٰ قوله تعالىٰ: ﴿ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُۥ بِٱلْعَدْلِ ﴾ [البقرة: ٢٨٢] .

ولأنَّ الدَّين عليه ، فإملاؤه إقرار .

ولأنه يَرفع الشبهة ، فقد يقول الذي عليه الحقُّ إذا أملىٰ الطالب: خَفِيَ عليَّ بعضُ الذي أملاه .

واختُلِف في قوله تعالىٰ: ﴿ فَإِن كَانَ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُۥ بِٱلْعَدْلِ ۚ ﴾ [البقرة: ٢٨٢] ، هل الهاء في ﴿ وَلِيُّهُۥ ﴾ [البقرة: ٢٨٢] للطالب أو المطلوب ؟

وقيل: السفيه: الجاهلُ بالإملاء .

وقيل: سفيهُ المال .

والضعيف: العاجز لخرسه .

وقيل: هو الأحمق الضعيفُ العقل .

وفي كون أجرةِ الكاتب علىٰ قدر الحقوق ؛ لأنَّ ثمرتها تعود إلىٰ الحق .

وقيل: علىٰ عدد الطالبينَ ؛ لأنَّ التعب واحد .

۞ ص: (يُحكَم علىٰ الغائب في الحقوق كلِّها ، والوكالات ، والمقاسمات ، والمداينات ، وسائر المعاملات ، وقد كُرِه في الرَّبع والعقار ، إلا أن تطولَ غيبتُه ويَضُرَّ ذلك بخصمه .




وقال أشهب: يُحكَم عليه في الرَّبع وغيره).

❊ **ت:** قال أبو حنيفة: يَسمع الحاكم البيِّنةَ ولا يَحكم عليه.

لنا: قولُه عليه السلام لهند حين قالت له: إنَّ أبا سفيان رجلٌ شحيح، ما يعطيني ما يكفيني وولدي، أفآخُذُ منه؟ فقال: «**خذي ما يكفيكِ وولدكِ بالمعروف**»[(1)].

وفعَلَ ذلك عمرُ رضي الله عنه، ولم ينكِر عليه أحد.

ولأنَّ ذلك ذريعةٌ لبطلان الحقوق، فمَن أراد ذلك غاب.

ولأنه لا فائدةَ في سماع البيِّنة إذا لم يُحكَم بها.

احتجُّوا: بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لعليٍّ: «**إذا أتاك الخصمان فلا تقضِ لأحدهما دون أن تسمعَ من الآخَر**»[(2)].

[جوابه][(3)]: أنه محمولٌ على الحاضرين؛ لقوله: «**إذا أتاك الخصمان**».

وهل يباع عليه رَبعُه؟

لمالكٍ قولان.

والفرق بين الرَّبع وغيره أنه مأمون، أو يقال: تأخيرُ بيعِه ضررٌ على الخصم بتأخير حقِّه.

---

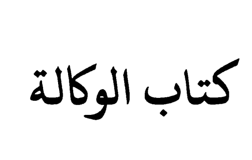
(١) أخرجه من حديث عائشة: البخاري في «صحيحه» رقم (٧١٨٠)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٤٧٧).

(٢) أخرجه من حديث علي: أحمد في «مسنده» رقم (٦٩٠)، والترمذي في «سننه» رقم (١٣٨٠)، وأبو داود مطولاً في «سننه» رقم (٣٥٨٢).

(٣) في (ق): (فالجواب).

قال بعض أصحابنا: إن قَدِمَ وأثبَتَ أنه كان قضىٰ الحقَّ الذي عليه رجَعَ علىٰ المقضيِّ له فغرَّمه ما أخذ فقط، ولا يَنقُضُ بيعَ داره التي بيعت عليه، إلا أن يجدَ شيئًا بِيَدِ مَن اشتراه لم يتغيَّر، فله أخذُه ودفعُ ثمنه.





كتاب الوكالة

(الوكالة جائزةٌ في البيع والشراء والخصومة والقضاء والاقتضاء وغيرها).

❁ ت: لقوله تعالىٰ: ﴿فَٱبۡعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمۡ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلۡمَدِينَةِ﴾ [الكهف: ١٩].

وأمَرَ رسولُ الله ﷺ رجلًا أن يشتريَ له أُضحيَّةً بدينار، فاشترىٰ له شاتين بدينار، فباع واحدةً بدينار، وأتاه بشاةٍ ودينار، فدعا له رسول الله ﷺ بالبركة[(١)].

وأجمعت الأمَّة علىٰ جواز الوصيَّة، والوصيُّ يبيع ويشتري، ويقضي ويقتضي، وهي وكالة.

ووكَّل عليٌّ رضي الله عنه عَقيلًا في الخصومة، وقال: هذا عَقيلٌ، ما قُضِي عليه فعليَّ، وما قُضِي له فلي.

❁ ص: **(والوكيل أمينٌ لا يضمن إلا أن يتعدىٰ، ويصدق في رد السلعة أو ثمنِها للآمِر).**

❁ ت: لأنه أقامه مقامَ نفسه، ورضِيَه، كالمودَع، وإذا وكَّله في الحكومة فقد رضِيَ إنكارَه وإقرارَه، ويُصدَّق في ردِّ السِّلعة، كالمودَع.

وإذا أبضعت معه سلعةٌ فقال: رددتُها قبل أن أخرج؛ قال مالك: صُدِّق، إلا

---

(١) أخرجه من حديث عروة البارقي: أحمد في «مسنده» رقم (١٩٣٥٦)، والبخاري في «صحيحه» رقم (٣٦٤٢).

أن يقبِضَها ببيِّنة[1].

❁ ص: (إن باع الوكيلُ ولم يُشهِد على المشتري، وجحدَه؛ فهو ضامنٌ؛ لتعدِّيه).

❁ ت: لأنه لمَّا سلَّم السِّلعةَ ولم يقبض الثمن فقد عرَّضها للتلف[2].

وما الذي يضمن؟[3].

قال ابن أبي زيد: القيمة؛ لتعدِّيه على السلعة، ولم يتعدَّ على الثمن.

وقال ابن شبلون: الثمن؛ لتفريطه في [تحصيلِه][4]، أو لأنَّ مَن استهلك سلعةً بعد [قيامها على ثمنٍ يضمن][5] ذلك الثمن.

وقيل: يضمن الأقلَّ منهما.

وكذلك إن وكَّله [ليُسلم][6] في طعام، فقال: فعلتُ، وأنكر ذلك المسلم إليه؛ قال أبو بكر بن عبد الرحمن: يضمن رأسَ المال.

وقيل: يضمن الطعام.

قال أبو محمد: هذا كلُّه فيما جرت العادة بالإشهاد فيه، وإلا لم يضمن.

---

(١) انظر قول مالك «النوادر» (٧/٢٣٠).

(٢) انظر: «التبصرة» (٨/٤٦٣٤).

(٣) انظر: «النوادر» (٧/٢٣٢)، و«عقد الجواهر» (٢/٦٨٢ و٦٨٤)، و«الذخيرة» (٨/١٠).

(٤) في (ز): (تخليصه).

(٥) في (ز): (قيامها بثمن ضمن).

(٦) في ز: (في تسليم).




قال أبو محمد: لا يضمن السمسار الطوَّافُ في الأسواق إذا قال: بعتُ الثوب من فلان، وأنكر فلان الشراء؛ لأنَّ عرف الناس عدمُ إشهاد السمسار.

قال أبو بكر بن عبد الرحمن: إن اتُّهِم استُحلِف.

قال أبو العباس الإبياني: يضمن؛ لعدم الإشهاد.

وفي «المدوَّنة» في القراض قال مالك: إذا دفع العاملُ ثمنَ سلعةٍ بغير بيِّنة، فجحده البائعُ وحبَسَ السلعة؛ فهو ضامن، وكذلك الوكيل على شراءٍ سلعةٍ بعينها أو بغير عينها، فدفعَ الثمنَ، فجحدَه البائع وحبَسَ السلعة؛ يضمن، وإن علم رب المال بقبض الثمن بإقراره عنده أو بغير ذلك وجحده؛ فله[1] تغريم العامل؛ لأنه أتلف بعدمِ الإشهاد، إلا أن يدفع الوكيلُ الثمنَ بحضرة ربِّ المال.

ص: (إن وكَّلت زوجها في بيعٍ أو شراء، وقالت: لم يعطني شيئًا؛ حلف وبرِئ، وكذلك الموكل في دَين)[2].

ت: لأنَّ الوكيل أمينٌ يُصدَّق على مَن ائتمنه.

فإن قال: دفعتُه لغيره لم يصدَّق إلا ببيِّنة؛ لأنَّ غيره لم يأتمنه، والمال في ذمة الوكيل، لا يَبرأ منه إلا ببيِّنة، وكلُّ مَن كان في ذمَّته شيءٌ لا يبرأ منه إلا ببيِّنة،

---

(١) العبارة في (ز): (وفي «المدوَّنة»: إذا وكَّل على شراء سلعةٍ بعينها في القراض، أو بغير عينها، فدفع الثمن، فجحده البائع وحبَسَ السلعة؛ ضمِنَ، وله)، والعبارة في (ت): (وفي «المدوَّنة»: إذا وكَّل على شراء سلعةٍ بعينها في القراض، أو بغير عينها، فدفع الثمن، فجحده البائع وحبَسَ السلعة؛ ضمِنَ، وإن غرم وعلم ربُّ المال بقبض الثمن بإقراره عنده، أو بغير ذلك وجحده؛ فله).

(٢) انظر معناه «النوادر» (٢٢٨/٧).



وكلُّ مَن كان في يده مالٌ أمانةً صُدِّق في ردِّه لمن ائتمنَه.

قال الأبهري: ولا خلاف في هاتين الجملتين(١).

۞ ص: (إذا وكَّله بقبض ماله فقال: أخذتُه، ولم يوصله لربه؛ لا يَبرأ الذي عليه الحق إلا ببيِّنة، وإلا [غرم](٢) الحقَّ، ولا ينفعه إقرارُ الوكيل).

۞ **ت:** لأنَّ الغريم مدَّعٍ، وعلى صاحب الحق اليمينُ، وأمانةُ الوكيل بينه وبين الموكِّل لا الغريم.

قال مطرِّف: هذا في الوكيل المخصوص، أما المفوَّض والوصِيُّ فيَبرأ مَن دفع إليهما(٣).

وقال ابن القاسم، وعبد الملك، وابن عبد الحكم في المفوَّض والمخصوص: يُصدَّقان مع أيمانهما، كالمودَع في ردِّ الوديعة(٤).

۞ ص: (إن باع ووكَّل في قبض الثمن، فقال الوكيل: قبضتُه ودفعتُه لربه، فعلى الغريم البيِّنةُ بدفعِه للوكيل، وليس على الوكيل إلا اليمينُ في دفعِه).

۞ **ت:** لأنَّ الغريم مدَّعٍ لبراءة ذمَّتِه، فعليه البيِّنة، وإلا يحلف صاحبُ الحق أو وكيلُه؛ لأنَّ البيِّنة على المدعي، واليمينَ على المنكر، كما جاء في الحديث،

---

(١) ذكره في «شرحه على المختصر الكبير» (٥٨٢/٢).

(٢) المثبت من (ق)، وفي (ز ت): (ويغرم).

(٣) بنصه عنه في «النوادر» (٢٢٩/٧).

(٤) نقل ذلك عنهم ابن أبي زيد في «النوادر» (٢٢٩/٧).




والوكيل مؤتَمَنٌ اكتُفِي بيمينه، والغريم ليس مؤتَمَنًا.

قال ابن الموَّاز: ولا ضمان علىٰ الوكيل للدافعِ إليه بترك الإشهاد علىٰ الموكِّل لِيبرأ الدافع إليه؛ لأنه لمَّا سلَّمَ إليه بغير إشهادٍ فقد رضِيَ بأمانته في التسليم، فيُصدَّق مع يمينه، ويحلف الموكِّل أنَّ الوكيل لم يدفع إليه شيئًا، ولا عَلِمَ أنه قبضَ، ويحلف الوكيل أنه سلَّمَ إليه[1].

۞ ص: (ولا يخاصِم عن الغائب قريبُه إلا بوكالةٍ [أو أمرٍ يُعرَف][2]).

۞ ت: أو بأمرِ حاكمٍ؛ لأنَّ الأصل عدمُ الولاية علىٰ مالِ غيره إلا بسببٍ شرعي.

ولقوله عليه السلام: «كلُّ أحدٍ أحقُّ بماله من ولده ووالده والناسِ أجمعين»[3].

۞ ص: (وإذا اشترىٰ الوكيل بعد موت [الموكل][4] ولم يعلم بموته؛ لزِمَ الشراءُ ورثتَه، وإن لم يكن قبض الثمنَ لزِمَ في ترِكَته، وإن اشترىٰ بعد علمه لم يَلزم الورثةَ، وغَرِمَ الثمنَ، وكذلك ما باع بهذا المعنىٰ).

۞ ت: لأنَّ الأصل بقاءُ جواز التصرف حتىٰ يعزِلَه هو أو ورثتُه، وإنما امتنع بعد علمه بالموت؛ لأنَّ العزل الذي كان للمورِّث انتقل إليهم، والغالبُ عليهم تجديد التصرفات بالعزل وغيره؛ لأنَّ الإنسان مشغوفٌ بذلك، بخلاف احتمال

---

(١) «النوادر» (٧/٢٣٣).

(٢) في (ز): (أو أمره).

(٣) أخرجه البيهقي في «سننه الكبرىٰ» رقم (١٤٦٩٨).

(٤) كذا في (ز ت)، وفي (ق): (الآمر).




العزل من جهة المورِّث، فيتوقَّف حتىٰ يأذنوا، وتصرُّفه في موضعٍ الغالبُ فيه العزلُ تَعَدٍّ، فإن جهِلَ عُذِر[1].

وقال مطرِّف: هو باقٍ علىٰ وكالته بعد علمه حتىٰ يعزِلَه الورثة[2]، كالخليفة يقدِّم قاضيًا، فيموت الخليفة، فالقاضي باقٍ حتىٰ يُعزَل.

وقال أصبغ: تنفسخ وكالتُه بموت الآمِر، ولا يجوز اقتضاؤه ولا خصومتُه[3]، كالمرأة تجهل الطلاقَ أو الموت، عِدَّتُها من يوم الطلاق أو الموت.

۞ ص: (إن فوَّضَ إليه البيعَ والشراءَ واقتضاءَ الديون، وأشهَدَ له بذلك، ثم خلعَه وأشهد علىٰ خلعِه، ولم يعلم بذلك غرماؤه؛ فلا يبرأ غريمٌ بما دفع إليه بعد خلعِه، كان ثمنًا لِما باعَه الوكيلُ أو من غيره، وقيل: إن لم يعلم الوكيلُ والغريمُ بالحجر فالغريم يبرأ، وإن علِمَ أحدُهما والآخَرُ عالِمٌ أو غيرُ عالمٍ لم يَبرأ الغريم).

۞ **ت:** وجه الأول: أنَّ الأصل عدمُ سلطانِ [أحدٍ علىٰ مال][4] غيره، فإذا عُزِلَ فُقِدَ سببُ صحَّة التصرُّف، فلا يبرأ الغريمُ بدفعِه إلىٰ غيرِ وكيل.

والفرق بين الموت والعزل: أنَّ الموت لم يقع فيه عزلٌ ممن ولَّاه، بل انعزلَ شرعًا؛ لانتقال المِلك لغيره، فهو من حقوق الله تعالىٰ، كالقِبلة إذا جهِلَها، وعزلُ الموكِّل وصفٌ حقيقيٌّ، فلا يَضُرُّ جهلُ غيره، كالاستحقاق.

(١) انظر: «المعونة» (٢/٢٠٩).

(٢) بنحوه عنه في «النوادر» (٧/١٩٤).

(٣) بنصه عنه في «النوادر» (٧/١٩٤).

(٤) في (ز): (أحدهما علىٰ ملك).



وجهُ البراءة إذا لم يعلم: أنه غيرُ قادرٍ علىٰ الامتناع، فلو لم يَبرأ لَكان ذلك ضررًا عامًّا علىٰ الناس، فإنَّ احتمالَ العزل قائمٌ في كلِّ وقت.

فإن عَلِمَ الغريمُ فقد فرَّط، أو الوكيلُ فقد تعدَّىٰ، فيرجع الدافعُ علىٰ الوكيل القابض.

قال ابن الموَّاز: لو علِمَ الوكيلُ ولم يعلم مَن دَفَع إليه؛ برِئَ الدافعُ إذا كانت البيِّنة علىٰ الوكالة؛ لأنه مجبورٌ علىٰ الدفع، ولا يبرأ الوكيل إن تلِفَ ما قبَضَ؛ لعلمه بعزله[1].

❁ ص: (وإذا حطَّ الوكيلُ المفوَّضُ إليه أو أخَّرَ ـ نظرًا أو استئلافًا ـ جاز؛ لأنه العادة، بخلاف الوكيل المخصوص).

لأنه وُكِّل علىٰ شيءٍ بعينه، فإسقاطُه وتأخيرُه خارجٌ عن محمل الإذن، فيبطل، والمفوَّض إليه تصرُّفه عامٌّ، فيتناول الأمورَ العادية [كالموكل][2]؛ لأنه أقامه مقامَ نفسه.

❁ ص: (وإذا باع الآمِرُ وباع الوكيل؛ فأوَّلُ البيعتين أحقُّ؛ لأنَّ الثاني لم يصادف محلًا، إلا أن يقبِضَ الثاني السلعةَ فهو أحقُّ، كإنكاح الوليين).

❁ ت: قال ابن عبد الحكم: الأول أولىٰ وإن قبض الثاني؛ لأنَّ الثاني لم يصادف محلًّا؛ لانتقال الملك للأول إجماعًا.

---

(١) بنصه عنه في «النوادر» (٧/١٩٣).

(٢) في (ز): (علىٰ الموكل).

ولاحَظَ المشهورُ: أنَّ كليهما كان مأذونًا له في التصرُّف، وترجَّحَ الثاني بالقبض، فترجَّحَ جانبُه.

❁ ص: ([إذا باع بالدين، أو أخذ رهنًا؛ فقد تعدَّىٰ][1]، وكذلك المقارِض).

❁ ت: لأنَّ الإطلاق يقتضي الحلول، كما لو قال: بعتكَ بمئة، فإنها تكون حالَّةً، فقد تعدَّىٰ بتصرُّفٍ لم يتناوله العقد.

قال ابن الموَّاز: إذا لم يُسَمِّ له ثمنًا، والسلعةُ قائمةٌ؛ فللآمِرِ الرضا بالمؤجَّل[2]، كبيع الفُضولي، وإن فاتت؛ لم يجُز.

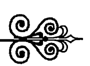
قال ابن يونس: هذا إذا كانت القيمة أقلَّ مما باع؛ لأنه وجبت له القيمة دَينًا، ففسخُه في دَينٍ أكثر منه لا يجوز.

قال ابن القاسم: إن قال: بِعها بعشرةٍ نقدًا، فباعها بخمسةَ عشَرَ إلىٰ أجلٍ؛ بِيعَ الدينُ بعَرْضٍ نقدًا، ثم بِيعَ العَرضُ بِعَينٍ نقدًا.

فإن نقَصَ عن عشرةٍ؛ غَرِمَ تمامَها، أو زاد؛ فهو للآمِر[3].

فإن قال الوكيل: أعطيكَ عشرةً نقدًا، وأنتظِرُ بالخمسة عشر حلولَها، فأقتضي منها عشرةً، وأدفعُ اليك الخمسةَ الباقية؛ فإن كانت الخمسةَ عشَرَ لو بِيعَت بِيعَت بعشرةٍ فأقلَّ؛ جاز ذلك إن عجَّلَ العشرةَ، أو تُباع باثني عشر لم يجُز؛ لأنه فسخُ دينارين في خمسةٍ إلىٰ أجَل؛ لأنَّ الاثني عشر عن الخمسة عشر وجبت

(١) كذا في (ز ت)، وفي (ق): (إذا باع بالدَّين فقد تعدَّىٰ، وكذلك لو أخذ بالثمن رهنًا).
(٢) «النوادر» (٧/٢٠٧).
(٣) بتمامه في «النوادر» (٧/٢٠٧).

له الآن ، فقَبَضَ منها عشرةً ، وفسَخَ الاثنين في خمسةٍ مؤجَّلة .

قال مالكٌ في «المدوَّنة»: إن أخذَ رهنًا خُيِّرتَ في قَبوله وضمانُه منك ، أو تَرُدُّه ويبقىٰ البيعُ علىٰ حاله .

فإن تلِفَ قبل علمه فضمانُه من الوكيل ، وإن كان قد زاد توثِقةً ؛ لأنه يلزم زيادةُ الغرامة علىٰ تقديرِ الضياع ، هذا تعليلُ بعضِ الأصحاب ، ومقتضاه: أن لا مقال إذا كان مما لا يُغاب عليه .

❁ ص: (إذا باع بالعَرْض ما يُباع بالعَين فهو متَعَدٍّ).

❁ ت: لأنَّ الإطلاق يقتضي الثمنَ المعتاد ، وهو النقدان ، فإذا باع بغيرهما فقد تصرَّفَ تصرُّفًا لم يتناوله الإذن ، فيكون متعدِّيًا .

قال المازري: إن كان بموضعٍ لا يختصُّ بشيءٍ جاز البيعُ بكلِّ ما يُباع به .

[وجوابُ][1] الكتاب مبنيٌّ علىٰ أنَّ الثمن النقدان في عادتهم ولم يعيِّن ثمنًا .

فإن لم تفُت السلعةُ خُيِّر الموكِّل بين الإجازة وأخْذِ العَرْضِ ، أو نقضِه ، ولا يضمن البائع ؛ لأنَّ السلعة لم تفُت ، والمتعدي لا يضمن إلا بالفوات في عينِه أو سُوقه .

هذا إذا ثبت التعدِّي .

فإن لم يُصدِّق المشتري الوكيلَ ، ولم يَثبُت التعدي إلا بقوله ، وقد قبض السلعةَ وبانَ بها ؛ لا تُنزَع منه إلا ببيِّنةٍ أو يمينِ ربِّها ؛ لأنه قد يكون أمَرَه بذلك وندِمَ .

---

(١) في (ز): (وجواز) ، ولعلها تصحيف .

فإن نكَلَ ؛ لم يكن له نقضُ البيع .

فإن فاتت ؛ خُيِّر الآمِرُ في أخذ قيمة سلعتِه ، أو ما باعها به .

ص: (إن باع أو ابتاع بما لا يُشبِه من الثمن ، أو بما لا يتغابن الناسُ بمثله ؛ لم يلزم الموكِّل) .

ت: لأنَّ المحاباة في معنى الهبة ؛ لاعتبارها من ثُلُثِ المريض ، والهبةُ تَعَدٍّ .

قال ابن القاسم: يُرَدُّ إن لم يَفُت .

فإن فات ؛ لزم الوكيلَ القيمةُ .

وما يتغابن الناس فيه فيجوز ؛ لأنه العادةُ ، فلا تعدِّيَ حينئذٍ .

ص: (إذا وكله في شراء جاريةٍ أو ثوبٍ ، ولم يصفه ؛ فاشترى ما يُشبِه الآمِرَ لزِمَه ، وإلا لم يلزمه إلا أن يشاء ، ويلزم ذلك الوكيلَ) .

لأنَّ حالَ كلِّ أحدٍ يقتضي ما يناسبه من الخدمة أو الوطء أو غير ذلك ، فهو كالعادةِ والشرطِ ، فغيرُ ذلك هو معزولٌ عنه ، فلا يَلزمُ الآمِرَ ، ويَلزمُ الوكيلَ لِتعدِّيه[1] .

(وإن وكَّله على شرائها بعشرةٍ فاشتراها بخمسةٍ على الصفة لزِمَت) .

لأنه زاد معروفًا[2] ، ولِما في الترمذي: أنَّ عروةَ البارقي رضي الله عنه دفع له رسولُ

(١) انظر: «المعونة» (٢/٢٠٩).

(٢) انظر: «عقد الجواهر» (٢/٦٨٥).

الله ﷺ دينارًا لِيشتريَ له به شاةً، فاشترىٰ شاتين بدينار، وباع شاةً بدينار، وأتاه بشاةٍ ودينار، فدعا له بالبركة في صفقةِ يمينِه[1].

(فإن ابتاعها بعشرين خُيِّر في أخذها بعشرين وردِّها).

لأنه معزولٌ عن الزيادة؛ لأنه حدَّدَ له حدًّا، وله أن يجيز، كشراء الفضولي.

❊ ت: أما الزيادة اليسيرة كالدينارين والثلاثة في المئة، أو الدينار والدينارين في الأربعين؛ فإنها تَلزَمُ الآمِرَ؛ لأنه يُتغابَن بمثله [عادةً][2]، فدخَلَ في الإذن.

وهل له إذا وكَّله علىٰ البيع وحدَّد له الثمنَ أن يبيع بأنقص، كالشراء؟

قال اللخمي: ليس له ذلك؛ لأنَّ القصد في البيع طلبُ الزائد.

وقيل: الكلُّ سواءٌ في اغتفار اليسير[3].

❁ ص: **(إن وكَّله في شراءِ شيءٍ بعينِه، ولم يدفع له ثمنًا، فاشترىٰ ما أمرَه به، ولم يَنقُده الثمن، ثم أخذ منه الثمنَ لِينقُدَه، فضاع منه؛ فعليه غُرمُهُ ثانيةً وثالثةً وكذلك أبدًا، حتىٰ يصِلَ إلىٰ البائع، ولو دفع له الثمنَ قبل الشراء فضاع بعد الشراء؛ لم يلزمه غُرمه، ويَلزَمُ الوكيلَ الثمنُ والسِّلعةُ له).**

❊ ت: لأنَّ في الصورة الأولىٰ وكَّله علىٰ الشراء علىٰ ذمَّته، فعليه إبراؤها، وفي الثانية وكَّله علىٰ شيءٍ بعينِه لا في ذمَّته، فلم يلزمه غيرُه.

(١) أخرجه من حديث عروة البارقي: الترمذي في «سننه» رقم (١٣٠٣)، وسبقت روايته في «البخاري» رقم (٣٦٤٢).

(٢) في (ق): (غيره).

(٣) انظر: «التبصرة» (٤٦٣٩/٨).




فإن أراد دفعَ الثمن فله أخذُ السلعة؛ لأنه اشتراها له، كعامل القِراض يشتري فيجد الثمنَ ذهَبَ، يُخيَّر ربُّ المال في دفعه ويبقىٰ علىٰ قِراضه، أو يأبىٰ فيَلزَمُ العاملَ.

قال ابن الموَّاز: إن نقَدَ مِن عنده، فلما أخذ الثمن من الآمِر تلِفَ عنده؛ فلا شيء علىٰ الآمِر؛ لأنَّ المأمور إنما أسلفه من عنده، وقد استوفىٰ سَلَفَهُ، ولو تسلَّفه له من غيره بأمرِه فالآمِرُ ضامنٌ أبدًا حتىٰ يستوفيَ البائع.

قال أبو محمد: يريد: في ثمنِ ما تسلَّفه له قبل قبض البائع.

ولو قبضه البائع ثم طلب به المأمورُ الآمِرَ، فأخذَه منه، فتلِفَ قبل أن يصِل إلىٰ مَن أسلفه؛ غَرِمَه الآمِرُ حتىٰ يصل إلىٰ المسلِف[1].

❁ ص: **(يجوز توكيل العبدِ المحجورِ عليه والمأذون).**

❁ ت: لأنَّ العبدَ مُنِع من التصرُّف لحقِّ سيده، فإذا أذِنَ له إذنًا عامًّا أو خاصًّا صحَّ.

قال اللخمي: إذا كان العبدُ محجورًا عليه فلسيدِهِ إجازةُ ذلك.

قال سند: هذا فاسد؛ لأنَّ سلطانه علىٰ ما عقده العبد لنفسه بالإمضاء والفسخ، أما تصرُّفُ مَن ليس تحت ولايته فلا تصرُّفَ له فيه بعد وقوعه، كما لو وكَّله علىٰ طلاق امرأته فطلَّقَها، أو عِتقٍ فأَعَتَقَ، فهو نافذ.

---

(١) بتمامه في «النوادر» (٧/٢٢١).

۞ **ص: (يُكرَه أن يوكِّل نصرانيًّا علىٰ بيعٍ أو ابتياع، أو يُبضِعَ معه، ولو كان عبدًا له).**

لقوله تعالىٰ: ﴿وَأَخۡذِهِمُ ٱلرِّبَوٰاْ وَقَدۡ نُهُواْ عَنۡهُ﴾ [النساء: ١٦١].

۞ **ت:** إن وقعت الوكالة؛ رُدَّت، فإن لم يعلم بها حتىٰ باع أو ابتاع نظَرَ: فإن وافَقَ الشرع مضىٰ؛ لأنَّ الوكالة لا تُشترَط فيها العدالة ولا الدِّيانة، كالأجير، وإنما المنع من باب سد الذرائع، وتمتنِعُ وكالتُه علىٰ الاقتضاء لمعنًىٰ آخَر، وهو التسلُّط علىٰ المسلمين.





باب
في الإباق

(مَن وَجَد آبقًا فليس له إلا ما أنفق.

فإن خاف عِظَمَ النفقة فأرسله؛ ضمِنَه).

لتعديه بإرساله.

(وإن أبق منه فلا ضمان عليه).

لعدم التفريط.

ت: علىٰ صاحب الآبِقِ نفقتُه[1]؛ لأنه لا يجوز له أن يضيع مالَه، فمَن قام عنه بحفظه رجع عليه.

وإن كان ممن ليس [شأنُه][2] أخذُ الجُعل؛ فلا جُعل له، وإلا فله؛ لأنه فعل فعلًا يَحفظ به مالَ غيره، وربُّه يجب عليه ذلك، وإن لم يفعل عُدَّ سفيهًا وحُجِر عليه، وقد «**نهىٰ ﷺ عن إضاعة المال**»[3].

ويضمن بإرساله، كما لو أخذ لُقَطةً فردَّها.

فإن أبَقَ منه بغير تفريطٍ لم يضمن، كما لو مات، ويحلف: لقد أبَقَ من غير تفريط.

---

(١) انظر «الجامع» (١٨/٢١٢).

(٢) في (ز): (عادته).

(٣) أخرجه من حديث المغيرة بن شعبة: البخاري في «صحيحه» رقم (١٤٧٧)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٤٨٥).



وقال ابن نافع: إن كان من أهل التُّهَم كُشِف أمرُه، فإن ظهر أنه فرَّط؛ ضمِنَ، وإلا فلا ضمان، جُعِل له جُعلٌ أم لا[1].

۞ ص: (إن جَعَلَ في آبقٍ دينارًا لمن جاء به، ثم بدا له؛ فليس له الرجوع).

❖ ت: قال الأبهري: هذا إذا كان المجعول له قد خرج في [طلب العبد][2]، وإلا فله الرجوع[3]؛ لأنَّ الجعالة عقدٌ جائز.

۞ ص: (يُحبَس الآبق، فإن لم يأت له طالبٌ بِيعَ إذا خِيفَ أن يموت ضياعًا، وقيل: إنَّ الإمام يخلِّي سبيلَه، ولا يتركه يموت).

❖ ت: قال مالك: يحبسه سنَةً ثم يباع[4].

قال ابن القاسم وهو السنَّة، إلا أن يخاف عليه الضياع فيُباع[5].

قال بعض أصحابنا: مرادُ مالكٍ: يُحبَس سنَةً إذا كانت له صنعةٌ تقُوم بنفقته، أو إمامٌ عدلٌ ينفِقُ عليه من بيت المال، وإلا بِيعَ قبل السَّنَة[6].

قال مالك: إذا أنفق عليه الإمامُ وباعه أَخَذَ من ثمنه النفقةَ وحبَسَ الباقي لربِّه، ولا يُطلِقُه بعد السَّنَة؛ لئلَّا يأبق ثانيةً، بخلاف ضوالِّ الإبل[7].

---

(١) قول ابن نافع في «النوادر» (١٠/٤٨٥).

(٢) في (ز): (طلبه)، والمثبت موافق لعبارة «شرح المختصر الكبير» (٢/٤٣٠).

(٣) «شرح المختصر الكبير» (٢/٤٣٠).

(٤) «المدونة» (١٠/٤٠٦)، و«مختصر المدونة» (٣/٣٧٨)، و«الجامع» (١٨/٢١٢).

(٥) بنصه عنه في «النوادر» (١٠/٤٨٤)، وانظر: «المدونة» (١٠/٤١٣).

(٦) انظره «النوادر» (١٠/٤٨٤).

(٧) «المدونة» (١٠/٤١٣)، و«اختصار المدونة» (٣/٣٧٨).

قال سَحنون: لا أرىٰ أن يوقَف سنَةً، بل ما يتبيَّن أمرُهُ فيه، ثم يباع وتُكتَبُ صفتُه، حتىٰ يأتيَ طالِبُه(١).

قال ابن يونس: هو الصواب؛ لأنَّ نفقة السنة ربما أذهبت ثمنَه(٢).

ووجهُ القول الثاني أنه لا يحبسه: أنَّ حبسه يَحُول بينه وبين سيده فلا يجدُه.

❁ ص: **(إنْ جَعَلَ في آبِقٍ جُعلًا إن وجده، فإن لم يجده فله طعامُه وشرابُه وكِسوتُه؛ امتنع)**.

لأنَّ أحد الأمرين مجهول، لا يدري أيُّهما يحصل له، فهو غرر، ولا يجوز أن يكون الجُعلُ غررًا، ولأنَّ الطعام لا يستحِقُّه إن لم يأتِ به؛ لأنَّ الآبِقَ لا يؤخَذ بسببه شيءٌ قبل الإتيان به، فجَعلُهُ له حينئذٍ لا يصح.

(ومَن جاء بآبِقٍ وكان ممن يخرج [لطلب](٣) الأُبَّاق؛ فله الجُعل في ذلك علىٰ وجه الاجتهاد).

لأنه ظاهر حاله(٤).

(وإلا فله نفقته)(٥).

❁ ت: لأنَّ الأول فعَلَ ما علىٰ سيده؛ لأنَّ عليه حفظَ ماله، ومن قام عن

---

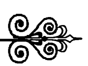
(١) نقله عنه ابن أبي زيد في «النوادر» (١٠/٤٨٤)، وابن يونس في «الجامع» (١٨/٢١٢).

(٢) بنصه عنه في «الجامع» (١٨/٢١٢).

(٣) في (ز): (في طلب).

(٤) انظر: «المدونة» (١٠/٤١٣)، و«اختصار المدونة» (٣/٣٨٠)، و«الجامع» (١٨/٢١٣).

(٥) انظر كلام مالك «المدونة» (١٠/٤١٣).

غيره بما [شأنُه][1] أن يفعله بمالٍ؛ رجع عليه بذلك المال.

والثاني دعواه القصدَ للجُعل يُبطِلُها ظاهرُ حالِه، فيُعَدُّ نادمًا، فلا يَستحِقُّ شيئًا.

قال اللخمي: إن كان خروجُه لأجل العبد، وصاحبُه شأنُه أن لا يطلبه بنفسه، بل لا بُدَّ من جُعلٍ عليه الأقلُّ من جُعلِ هذا أو جُعلِ مَن كان يَخرُج لطلبِه[2].

قال ابن القاسم: مَن جعَلَ في آبِقِهِ دينارًا، فجاء به مَن لم يسمع بالجُعل، وهو ممن يأتي بالأُبَّاق؛ فله جُعلُ مثلِه، وإلا فنفقتُه، وإن سمِعَ بالجُعل فأتىٰ به؛ فهو له، كان ممن يأتي بهم أم لا؛ لدخوله علىٰ ذلك[3].

❁ ص: (قال مالك: حدُّ حبسِ الآبِقِ سنَةٌ).

قياسًا علىٰ حفظ اللُّقَطة.

❁ ت: وليس له التصدُّقُ بثمنه أو إنفاقه، بخلاف اللُّقَطة؛ لأنَّ موضِعَ اللُّقَطة معروف، فإذا لم يأته صاحبُها في السَّنَة جاز التصرُّف، وموضع الآبِقِ مجهول، فلا يدل علىٰ الإياس من ربه.

❁ ص: **(إن وجد آبِقًا، فإن كان لمن يعرفه فليأخذه، أو لمن لا يعرفُه فلا يأخذْه).**

---

(١) في (ت): (يشبه).

(٢) انظر: «التبصرة» (١٠/٥٠١٤).

(٣) نقله عن ابن القاسم اللخمي في «التبصرة» (٩/٥٠١٣).

❁ ت: لأنَّ الأول لا ضرر عليه في إيصاله لربِّه.

قال ابن القاسم: فإن لم يأخذه فهو في سَعَةٍ[1].

وقال أشهب: إن كان مكانُ سيده بعيدًا؛ فتركُه أحسن، أو قريبًا؛ فأخذُه أحسن[2].

ومَن لا يعرف سيِّدَه يَضُرُّ بالعبد بالحبس، وبسيِّدِه بتعذُّرِ وجدانه بالحبس، وقد يجده مَن يعرف سيده، وليس كذلك اللُّقَطة؛ لأنها لا تتحوَّل من موضعها، فيُخاف عليها الهلاك.

وقال مالك: لا بأس بأخذه وإن لم يَعرف سيِّده؛ لأنه حفظٌ من حيث الجملة، كاللُّقَطة.

❁ ص: **(إن جَعَلَ فيه جُعلًا، فطلب نفقةً؛ فلا شيء له إلا الجُعل)**.

لأنه دخل عليه، وأخذُه للنفقة [مما][3] يلزمه.

(ولو خلَّىٰ سبيله بعد أن أخذه، لخوفِه أن يقتله أو يضرِبَه؛ فلا شيء عليه، أو لشدَّة النفقة؛ فهو ضامن).

❁ ت: وله النفقة دون الجُعل إذا كان مثلُه ليس يطلب الآبِق؛ لحاجةِ الآبِقِ للنفقة.

---

(١) بنصه عن ابن القاسم في «اختصار المدونة» (٣/٣٧٨).

(٢) «النوادر» (١٠/٤٨٦).

(٣) في (ز): (ومما)، وفي (ق ت): (وما)، وأثبت ما في (ز) بدون واو، والظاهر من السياق أن الواو لا وجه لها.

وضمِنَ إذا أرسله خوفَ النفقة ؛ لأنه كان يمكنه رفعُه للإمام فيُنفِقُ عليه ، ولا يمكنه رفعُه إليه مع خوفه على نفسه .

قال أشهب: إن أرسله في حاجةٍ فأبَقَ ، وهي يُؤبَق في مثلها ؛ ضمِنَ لتفريطِه ، والخفيفةُ فلا[1].

❁ ص: **(قال مالك: إن أتاك بآبِقِكَ وقد قطعه السلطان في سرقةٍ ، فإن كنت جعلتَ جُعلًا لزِمَك ، وإلا خُيِّرتَ في أخذه ودفعِ جُعلِه ، وتركِه ولا شيء عليك)**[2].

لأنك لم تجعل فيه جُعلًا فيلزمُك ، وإنما هو اختار ذلك .

❁ **ت**: كالعبد إذا جنى ، إن شاء سيدُه أسلمه أو تركَه بأرشِ الجناية ، وكذلك جُعل العبد في رقبته إذا لم يأمره سيده .

فإن أراد بعد إسلامه أن يفتكَّه لم يكن له ذلك ؛ لأنه أسقط حقَّه منه .

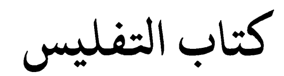
قال أشهب: لولا فسادُ الناس ، وأن يأخُذَ الآبِقَ مَن وجده ، ولا يأتي به إذا لم يَجعَل له جُعلًا ؛ لم أجعل له جُعلًا ، إلا أن يكون صاحبُه قد جعَلَه .

❁ ❁ ❁

(١) «النوادر» (١٠/٤٨٥) ، «الجامع» (١٨/٢١٤).

(٢) انظر: «النوادر» (٧/٢٢).

كتاب التفليس



(ومَن كان عليه دينٌ إلىٰ أجلٍ ، فمات أو فلَّس ؛ فقد حلَّ دَينُه) .

❋ ت: لأنه قد خَرِبت ذمَّتُه ؛ لقوله تعالىٰ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ﴾ [النساء: ١١] ، والوصيَّة تُتعجَّل ، والدَّين مقدَّمٌ عليها فيُتعجَّل ، ولا خلاف فيه .

وأما في الفَلَسِ فلأنَّ صاحب الدَّين إنما رضِيَ بذمَّةٍ سليمة ، فإذا خرِبَت وجَبَ تعجيلُ الحق ، فيشارك الغرماء .

وقد خلع رسولُ الله ﷺ معاذًا من ماله وقسَمَه بين غرمائه[١] .

❋ ص: **(إذا أفلس المشتري قبل قبضِ البائع الثمن ، ووجد سِلعته عنده ؛ فله أخذُها بالثمن الذي باعها به ، أو يتركها ويحاصُّ الغرماءَ بثمنها ، وإن وجدها ناقصةً في سُوقها أو بدنِها لم يُحَطَّ عنه شيءٌ لنقصِها إن أخذها ، أو زائدةً في سُوقها فله أخذُها ، إلا أن يضمن له الغرماءُ ثمنَها) .**

❋ ت: لِمَا في «الموطَّأ»: قال رسول الله ﷺ: «**أيُّما رجلٍ باع متاعًا ، فأفلس الذي ابتاعه ، ولم يَقبض الذي باعه من ثمنه شيئًا ، فوجده بعينِه ؛ فهو أحقُّ به ، وإن مات المشتري فصاحبُ المتاع أُسوَةُ الغرماء**»[٢] .

وفي مسلم: قال رسول الله ﷺ: «**مَن أدرك مالَه بعينه عند رجلٍ قد أفلس ؛**

(١) أخرجه من حديث جابر: ابن ماجه في «سننه» رقم (٢٣٥٧) ، والبيهقي في «سننه الكبرىٰ» (٥/٦) ، والحاكم في «المستدرك» (٣/٣٠٧) .

(٢) أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (١٤٢٧) ، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٥٢٠) .



فهو أحقُّ به من غيره»[1].

ولأنه أقوىٰ سببًا من الغرماء؛ لوجود عينِ ماله، كالمرتهن أولىٰ بالرهن من سائر الغرماء؛ لقوَّةِ سببه.

قال ابن القاسم في «العتبية» إن أفلسَ المشتري بعد بيعه السلعةَ ومحاصَّةِ البائعِ، ثم رُدَّت بعيبٍ؛ فللبائع ردُّ ما أخذه ويأخذُ سلعتَه[2].

ويصِحُّ أن يقال: لا يرد؛ لأنه حكمٌ مضَىٰ.

وإذا كان نقصُها بغير صنعِ آدمي - مثل العَوَر والعمىٰ - لا بتلفِ بعضِها؛ خُيِّر - كما تقدَّم - لأنَّ رسول الله ﷺ لمَّا خيَّره لم يعتدَّ بحالةِ الكمال، ولا ضرر عليه؛ لأنَّ له تركَها وأخْذَ الثمن، كالغاصب إذا وجد المغصوبُ منه ناقصًا يخيَّر بين الأخذ والتضمين.

وإن كان النقصُ من آدميٍّ، وأخذ المشتري له أرشًا، وزال ذلك العيب؛ أخذها البائع ولا أرش له.

فإن كان النقصُ من المشتري - كالثوب يَلبَسُه حتىٰ ينقُصَ - قال مالك في «الواضحة»: هو بالخِيار[3] - كما تقدَّم - من غير أرش.

قال عبد الملك: إلا أن يكون أُخلِقَ جدًّا، فلا يكون له أخذُه[4].

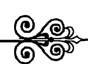
---

(١) أخرجه من حديث أبي هريرة: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٤٠٢)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٣٩٨٧).

(٢) «البيان والتحصيل» (١٠/٤٣٩ - ٤٤٠).

(٣) «النوادر» (١٠/٦٠)، و«التبصرة» (٦/٣١٧٥).

(٤) بنصه عنه في «النوادر» (١٠/٦٠)، و«التبصرة» (٦/٣١٧٥).



قال اللخمي: القياس أنَّ [يَفُضَّ][1] الثمنَ علىٰ الذاهب والباقي، ويُسقِطَ من الثمن ما يقابل الموجود، ويحاصِصَ بالباقي[2].

وإن زادت ودفَعَ الغرماء الثمنَ زال حقُّ الفسخ؛ لأنه إنما ثبت لتعذُّر الثمن، ولأنَّ الأجنبيَّ لو قضاه الدَّينَ برئ المشتري، فالغرماء أولىٰ لِتعلُّقِ حقِّهم بمال غريمهم.

والثمن الذي يدفعه الغرماءُ:

قال ابن القاسم: هو من مال الغريم، شاء ذلك أو أبىٰ.

وقال أشهب: ليس لهم أن يفتدوها إلا أن يحُطُّوا عن ذمَّة الغريم من دَينهم حَطِيطَةً تنفعه، أو تكون السلعةُ لهم نماؤها، وعليهم نقصانها[3].

قال ابن حارث: وكلام أشهب يدلُّ علىٰ أنهم لا يفتدونها إلا من أموالهم.

وإذا قلنا: من ماله أو من مالهم؛ فممن تكون مصيبتها إذا تلِفت أو نقصت أو زادت؟

قال ابن القاسم: للمفلس نماؤها، وعليه نقصانها[4].

ومذهبُ أشهب يقتضي أنَّ مصيبتها من الغرماء؛ لأنهم إنما افتدَوها لأنفسهم.

---

(١) كذا في (ق) وهو الموافق للفظ «التبصرة» (٦/٣١٧٥)، ويقابله في (ز): (يقضي)، وفي (ت) محو.

(٢) «التبصرة» (٦/٣١٧٥).

(٣) «النوادر» (١٠/٥٤).

(٤) بنحوه في «النوادر» (١٠/٥٤).



ص: (لو اقتضىٰ بعضَ ثمنها، ثم أراد أخذها؛ رَدَّ ما اقتضاه من ثمنها وأخَذَها).

لأنَّ الحديث [خيَّره مطلَقًا][1].

وليس له أخذُ بعضها بما بقِيَ من ثمنها، كما لا يأخذ السلعةَ كلَّها وثمنَها، فلا يأخذ بعضَها وبعضَ الثمن.

وفي بعض طُرُق «الموطَّأ»: «**وإن قبَضَ من ثمنها شيئًا فهو أُسوَةُ الغرماء**»[2]، ورواه [الزُّهري][3] كذلك.

ولو باع المشتري بعضَها وبقِيَ عنده بعضُها؛ فله أخذُ ما وجده منها بحسابه من ثمنها؛ لأنَّ ما بقي عينُ مالِه، قياسًا علىٰ كلِّها.

(وإن باع عبدين بعشرين دينارًا، فاقتضىٰ عشرةً، وباع المشتري أحدَهما، ثم أفلس؛ فللبائع ردُّ خمسةٍ من العشرةِ التي [اقتضاها][4] وأخذ العبد الباقي).

ت: لأنَّ العشرة التي قبضَها بعضُ ثمن الرأسين، فيَرُدُّ ما ينوب الباقي؛ لئلَّا يأخذَ السلعة وثمنَها.

وهذا إن تماثلا في القِيَم، فإن اختلفَا فُضَّت العشرةُ علىٰ القيمتين، ويَرُدُّ ما ينوب الباقيَ منهما.

---

(١) كذا في (ت ز)، وفي (ق): (خبرُه مطلَقٌ).

(٢) أخرجه بهذا اللفظ: أبو داود في «سننه» رقم (٣٥٢١).

(٣) في (ز): (الترمذي)، وفي (ق ت): (الزبيدي)، والتصويب من سنن أبي داود (٣٥٢٢)، وكذا هو في التذكرة (١١/٩).

(٤) كذا في (ز)، وفي (ق ت): (قبضها).




وقال أصبغ: إذا وجد البائعُ بعضَ السِّلَع فللغرماء دفعُ حصة ذلك من الثمن، وهم أولىٰ منه ومن بقيَّة الغرماء ممن لم يدفع فيه شيئًا بمقدار ما دفعوا في ثمنها إذا بِيعَت.

فإن كان فيها فضلٌ دخلوا فيه هم وبائعها بما بقي له من ثمن بقيَّة السلع وسائرُ الغرماء أجمعون[1].

فإن باع جاريةً بمئةٍ، واقتضىٰ خمسين، وولدت عند المشتري وماتت، فأراد أخذ ولدِها؛ رَدَّ الخمسين؛ لأنَّ ولدَها قائمٌ مقامها، بخلاف العبدين يُباع أحدُهما فليس له أخذُ شيءٍ من الثمن إذا أَخَذَ الأمَّ.

۞ ص: (لو باعه أمَةً فولدت عنده، وماتت الأم وبقي الولد؛ كان له أخذُه بالثمن كلِّه، ولو مات الولدُ وبقيت الأمُّ أخذَها بالثمن كلِّه، ولم يوضع عنه لموتِ الولدِ شيءٌ، ولو باعهما جميعًا فله أخذُ الباقي بحسابه).

لأنه جزءُ المبيع.

۞ **ت:** يأخذها بولدها لأنَّ الولادة ليست بفوتٍ، ولا الولد غلَّةٌ تكون للمشتري؛ لأنَّ ولد أمِّ الولد حكمُه حكمُ أمِّه: لا يباع كأمه، ويَعتِقُ بعتقِها، ولا يبيعه السيد، وله أخذُ خراجها، فدلَّ علىٰ أنَّ الولد ليس خراجًا، إذ لو كان خراجًا جاز له أخذُه وبيعُه، وكذلك ولَدُ المكاتَبة والمدبَّرة، فلا يكون الولدُ خراجًا.

وموتُه كنقصِ عضوٍ من أعضائها لا يُبطِلُ الخِيَرة للبائع.

---

(١) «النوادر» (١٠/٥٧)، و«اختصار المدونة» (٣/٣١٢).



وإن ماتت الأمُّ وبقِيَ الولد؛ فإما أخَذَه بجميع الثمن، أو ترَكَه وضرَبَ مع الغرماء بالثمن، إلا أن يعطوه جميعَ الثمن ويأخذوا الولد، فذلك لهم، كما لو نقصت الأمُّ في بدنها؛ لأنَّ المشتري لم يأخذ عِوَضًا عنها إذا ماتت، بخلاف بيعها؛ لأنه أخذ عِوَضها.

ويقوَّم الولد على هيئته الآن أنْ لو كان يومَ العقد.

فإن باع الولدَ وبقيت الأمُّ؛ قال مالكٌ في «الموَّازية»: يأخذها بجميع الثمن، أو يتركُها ويحَاصُّ، والولدُ غلَّةٌ[1].

قال اللخمي: لم يُرِد مالكٌ غلَّةً على [بابها][2]، وإلا لم يَرُدَّه إذا كان قائمًا، وإنما ذلك كالشجَّة إذا عادت لهيئتها لم يَرُدَّ الأرش، وإن كان عن بعض المبيع[3].

قال ابن الجلَّاب: له أخذ الباقي [منها][4] بحسابه من الثمن.

❁ ص: (إذا ابتاع دنانير، فخلطَها في كيسه قبل أن ينقدَه ثمنها؛ فهو أحقُّ بمقدارها من سائر الغرماء، وكذلك أحقُّ بمكيلة الزيت إذا خلطه المشتري قبل نقدِ الثمن).

لأنَّ عينَ ماله موجودُ العين، [وإنما التبَسَ على الحِس][5]، وليس خلطُ

---

(١) «النوادر» (١٠/٦٥).

(٢) كذا في (ق)، وفي (ز): (بائعها)، وخرم موضعها في (ت)، ولفظ «التبصرة» (٦/٣١٧٦): (غلَّة في الحقيقة)، و«التذكرة» (٩/١٧): (غلةً حقيقةً).

(٣) «التبصرة» (٦/٣١٧٦).

(٤) في (ق): (منهما).

(٥) قوله: (وإنما التبَسَ على الحِس) من (ت)، وليس في (ق ز).




المبتاع يمنع البائعَ من أخذِه[١].

❊ ت: قال أشهب: أما العَرْض فهو أحقُّ به، وهو في العين أُسوَةُ الغرماء[٢].

قال أصبغ: إلَّا أن يخلِطَه بغير نوعه، مثل زيت فُجلٍ بزيت زيتون، فيفوت[٣].

❁ ص: **(إذا مات المبتاع فوجد البائع سلعتَه عنده، ولا وفاءَ في ماله؛ فهو أُسوَة غرمائه، ولا سبيل له إلىٰ السلعة)**.

❊ ت: لقوله ﷺ: **«وهو في الموت أُسوَةُ الغرماء»**[٤]، ففرَّق بين الموت والفَلَس؛ لأنه لم تبق ذمَّةٌ يَرجِع إليها الغرماء إذا اختصَّ هو.

وصاحبُ الرهن أحقُّ في الموت والفَلَس.

والفرقُ: أنَّ المرتهن قبَضَ العين المرتهَنةَ وحازَها، فقوِيَ حقُّه، والبائع لم يقبض السلعة فضعُفَ حقُّه، وما يُروىٰ أنَّ رسول الله ﷺ قال: **«مَن أفلس أو مات فوجد رجلٌ متاعَه بعينِه؛ فهو أحقُّ به»**[٥] حديثٌ ضعيف.

❁ ص: **(وإذا حكم للبائع بسلعته، فلم يقبضها حتىٰ مات مبتاعُها؛ فله أخذُها بعد موته)**.

---

(١) قوله: (وليس خلطُ المبتاع يمنع البائعَ من أخذِه) ليس في (ت).

(٢) «المدونة» (٩/١٦٦).

(٣) «النوادر» (١٠/٥٧).

(٤) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٨٣).

(٥) أخرجه من حديث أبي هريرة: أبو داود في «سننه» رقم (٣٥٢٣)، وابن ماجه في «سننه» رقم (٢٣٦٠).




كالشُّفعة إذا حكم بها، فمات المشتري قبل أخذها، فإنه يأخذها بعد موته؛ لأنَّ الأصل نفوذ المحكوم به.

(وإذا جمع الحاكم مالَ المفلس لِيبيعه، فتلِفَ؛ فضمانُه من المفلس، والدَّين ثابتٌ في ذمَّته.

فإن تَلِفَ الثمن بعد البيع وقبل قبضِ الغرماء؛ فعليهم ضمانُه، وبرِئَ المفلِس منه.

وقال ابن عبد الحكم: مِن المفلس.

وقال عبد الملك: إن كان ذهبًا وَوَرِقًا ودَينُه كذلك، فتلِفَ بعد جمعه؛ فالذهب ممن له عليه ذهبٌ، والوَرِقُ ممن له عليه وَرِقٌ).

❁ **ت:** قال مالك: ضمانُ ما تلِفَ قبل البيع [منه][1]، كان عينًا أو عَرْضًا، ولا شيء على الحاكم؛ لأنه أمين[2]، وكما كان النماء له كان الضمان عليه.

وقال أيضًا: مصيبةُ ما ليس بعينٍ من المفلس[3].

وبعد البيع قبضُ الحاكم الثمن إنما هو للغرماء، فانقطع استصحابُ المِلك بالبيع، ولأنَّ الغرماء يستحقون الأثمانَ دون الأعيان، ويدُ الحاكم بعد قبض الثمن كيَدِ الغرماء، وهو وكيلُهم.

ولاحَظَ ابنُ عبد الحكم أنهم إنما يضمنون بالقبض دون البيع، ولم يقبضوا،

(١) كذا في (ت ز)، وفي (ق): (من المفلس)، إلا أنَّ لفظ (المفلس) مستدرك في الحاشية وأصابه خرم، والمذكور أقرب ما يظهر منه، وهو لفظ التذكرة (٩/٢٣).

(٢) «النوادر» (١٠/٢٥ ـ ٢٦)، و«التبصرة» (٦/٣١٦٨).

(٣) «النوادر» (١٠/٢٦)، «التبصرة» (٦/٣١٦٨).



ولاحَظَ غيره أن [المجانسة][1] في معنى القَبض، والمغايرةُ تقتضي أنَّ الغريم يطلُب البدلَ، فلم يتعيَّن له المتلَف.

۞ ص: (ومَن استؤجر على صنعةٍ في سلعةٍ فصنعَها، ثم فلَّس ربُها؛ فالصانع أحقُّ بالسلعة حتى يقبضَ أجرته، في فَلَسِ ربِّها وموتِه).

۞ ت: إن لم يُسلِّم السلعةَ بقيت عنده، كالرهن، وإن سلَّمها فهو أُسوَةُ الغرماء في الموت والفَلَس، وإن كان لم يعمل خُيِّرَ بين فسخ الإجارة أو يعملُ وهو أُسوَةُ الغرماء، وليس له أن يعملَ لِيكونَ شريكًا.

۞ ص: (إن اكترى أرضًا فزرَعها، ثم مات أو أفلس قبل أن يَنقُدَ أجرتَها؛ فرَبُّ الأرض أحقُّ بالزرع حتى يستوفيَ أجرتها).

۞ ت: لأنَّ أرضه أنبتته، فهو سببُ حدوثِه، فأشبه مَن وجد عين مالِه، وأشبه الرهن.

وقال ابن القاسم وأشهب: ربُّ الأرض أحقُّ في الفَلَس دون الموت[2]؛ لأنَّ الأرض ليست في يده، فأشبَهَ بائعَ السلعة إذا أسلمها.

۞ ص: (إن استأجَرَ دارًا سنَةً، ولم يَنقُد أُجرتَها، وسكَنَها بعضَ السَّنَة، ثم فلَّسَ أو مات؛ فرَبُّ الدار أحقُّ ببقيَّة المدَّة ويحاصُّ غرماءَه بما مضى).

---

(١) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (المحاسبة).

(٢) بنحوه عنهما في «الجامع» (٧٢٠/١٧).



❁ **ت:** لأنه وجد عينَ ماله، كما لو وجد عينَ سِلعته، وإن أحبَّ حاصَّ الغرماءَ بكلِّ الكِراء وترَكَ باقي المدة، كما إذا وجد بعضَ سِلعته في الفلس، إلا أن يدفع له الغرماء حصةَ ما بقِيَ من الأجرة فذلك لهم.

❁ ص: **(إن استؤجر على رعيِ غنمٍ أو حفظِ متاع، ثم أفلس مستأجِرُه، فالأجير أُسوَةُ الغرماء).**

❁ **ت:** لأنه ليس له تأثيرٌ فيما استُؤجِرَ عليه، فأشبه مَن لم يجد سلعته، بخلاف مَن استُؤجر على أن يزرع أو يسقي أو يؤبِّر ونحوه، مما له تأثير، فهو كواجِدِ سِلعته في الفَلَس، وفي الموتِ أُسوَةُ الغرماء، وما زاد الزرعُ والنخلُ إلا بعمله، فكان الموجودُ عينَ مالِه.

❁ ص: **(وللمرأة المحاصَّةُ بصَداقِها في الفَلَس دون الموت، قاله ابن القاسم، وقال غيرُه تُحاصُّ في الفَلَس والموت).**

❁ **ت:** قيل: لا تحاصِصُ في الفَلَس ولا في الموت؛ لأنها ليست معاوضةً حقيقية.

❁ ص: **(إذا أقرَّ بدَينٍ بعد فَلَسِه لم يُقبَل على غرمائه).**

لأنه يُتَّهم في إخراج المال عن الذين فلَّسوه.

(ويَلزمُه ذلك في ذمَّته).

لإقراره به.



(فإن أفاد مالًا غيرَ ما في يده قضاه منه).

❁ **ت**: إن أقَرَّ قبل القيام عليه قُبِلَ إقرارُه؛ لعدم التُّهمة، وكذلك وقتَ القيام عليه.

ويَدخل المقَرُّ له مع الغرماء، ويدخل الغرماءُ الأُوَل فيما أفاده بعد الإقرار الكائن بعد التفليس؛ لأنَّ الكلَّ فيه سواء.

❁ ص: **(بيع المفلس وابتياعُه جائزٌ على غرمائه إذا لم يُحابِ، دون هِبَتِه وعِتقِه وصدقتِه، إلا بإذن الغرماء)**.

لأنَّ هذه تضرُّ بهم.

(وكذلك المديان الذي لم يفلس في تبرُّعاته، وفي رهن المفلس روايتان: جوازُه ومنعُه، وليس له بعد الفَلَس أن يقضيَ بعضَ غرمائه دون بعض).

للحَجْرِ عليه واستوائهم في ذلك.

(وله ذلك قبل فلَسِه).

لعدم الحجر.

❁ **ت**: هِبَتُه للثواب ونكاحُه كبيعِه، وتدبيرُه كعِتقِه معروفٌ، والدَّينُ مقدَّمٌ عليه، فهذان قسمان متَّفَقٌ عليهما.

والمختلَف فيه: الرهن والكتابة وما يقضي لبعض غرمائه دون بعض، ومنشَأ الخلاف: هل الكتابةُ عِتقٌ أو معاوضة؟ وهل الرهن تصرُّفٌ في المال على وجه الصلاح دون التبرع، أو هو إيثارٌ بالعين المرهونة، فيجوز له ذلك، كالبيع؟




وكذلك قضاؤه لبعض الغرماء تصرُّفٌ على وجه المعاوضة دون الإيثار.

❁ **ص: (إن أعتقَ عبدَه على مالٍ، ثم أفلس العبدُ؛ لم يحاصِصِ السيدُ بذلك غرماءَه).**

لأنه ليس دَينًا محقَّقًا؛ لقدرته على نزعه قبل العتق.

❁ **ص: (مَن زرع زرعًا، فأصابته جائحة، فاقترض من رجلٍ مالًا، فأنفقه عليه، فلم يكفِه، فاقترض من رجلٍ آخَرَ مالًا، فأنفقه عليه أيضًا؛ ثم فلَّس؛ فالثاني أحقُّ بالزرع).**

لأنه لولا دَينُه لهلك الزرع، فهو كمَن وجد عينَ ماله.

(ثم الأول أحقُّ بما بقي بعد الثاني من بقيَّة الغرماء).

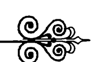
لأنَّ دَينه في الزرع بخلافهم.

❁ **ت:** ثم على هذا الترتيب يُقدَّم المتأخِّر أبدًا على مَن تقدَّمه، وكذلك الأُجَراء يقدَّم الأجيرُ الأخير الذي [حيي][1] الزرعُ بسببِه، ثم الذي يليه، كمَن وجد عينَ ماله.

❁ **ص: (مَن فلَّس فانتزع غرماؤه مالَه، ثم داينَ آخَرينَ، ثم فلَّس مرَّةً أخرى، فالغرماء الآخِرون أحقُّ بماله من الأوَّلين، فإن فَضَلَ فَضْلٌ فهو للأولين وهذا فيما حصل له من معاملة الآخَرين).**

---

(١) كذا في (ق)، وفي (ز): (جُني)، وفي (ت): (حَسُنَ).




لأنه عينُ مالهم.

(أما ما ورِثَه أو وُهِب له أو مِن أرشِ جِنايةٍ أو وصية؛ فالكلُّ فيه سواء).

❋ ت: لأنهم سواءٌ، كمَن دايَن قومًا بعد قوم فإنهم يستوون في المال.

فإن لم يفلسه الآخِرون، وقال الأوَّل: في يده فضلٌ نأخذُه؛ كشَفَ السلطانُ عن ذلك، فإن وجَدَ فضلًا أَخَّر في يده ما يوفِّي الآخِرين، وأعطىٰ الأولين الفضلَ، إن كان المالُ الثاني حصلَ بمعاملةٍ، إما بميراثٍ، أو هبةٍ، أو صدقةٍ، فإن لم يكن عامَلَ أحدًا بعد التفليس الأول؛ أخذه المفلِّسونَ له أوَّلًا علىٰ الحصص المتقدمة إن لم يكن فيه وفاء، وإن عامَلَ آخَرينَ وفلَّسوه اقتسم الفائدةَ الأولونَ والآخِرون بقدر الباقي لهم.

❋ ص: **(إذا تجر العبدُ بغير إذن سيده فله أن يُسقِطَ الدَّين عنه).**

لأنه يَعِيبُه، وليس للعبد أن يَعِيبَ مِلكَ سيده، ولأنَّ المدايِن له مع علمه بِرِقِّه عَرَّض ماله للإتلاف.

(فإن لم يُسقطه عنه حتىٰ عتَقَ اتَّبعه الغرماء).

بخلاف الحرِّ السفيه؛ لأنَّ الحجر هاهنا لحقِّ السيد وقد زال، وهناك لحكمة الحجر، فلو بقِيَ الدَّين بعد الرشد لم يُفِد الحَجرُ شيئًا.

فإن تجر بإذن سيده ثم فلَّس فدَينه في ماله وذمَّته، ويقدَّم الغرماء علىٰ سيده.

لأنَّ الإذن في التجارة رضًا بعروض الدَّين له.

ولا سبيلَ لهم علىٰ رقبته.



لأنه لم يجز.

ولا على سيده.

لأنه لم يضمن وإنما داينه الغرماء على ماله.

❉ **ت:** لو فلَّس السيد كان غرماء العبد أحقَّ بمال العبد؛ لِتعلُّقِ حقهم به في المعاملة.

وقال أبو حنيفة: لغرماء العبد بيعُه.

لنا: أنَّ المعاملة إنما تقع على ما في أيدي الناس دون رقابهم، وغرماءُ السيد أحقُّ برقبة العبد من غرماء العبد.

❁ **ص: (إن [داينَه][1] السيد فهو أُسوَةُ الغرماء).**

لأنها معاملةٌ صحيحةٌ بغير محاباة.

وإن أقرَّ العبدُ المفلس لسيده أو لغيره بدينٍ لم يُقبَل إقراره على غرمائه.

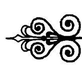
لأنه يُتَّهم في إخراج المال عنهم.

❉ **ت:** إن اشترى من سيده سلعةً بثمنٍ كثير مما يُعلَم أنه محاباةٌ؛ فالغرماء أحقُّ بما في يد العبد.

قال يحيى بن عمر: ويضرب السيدُ معهم بقيمة السلعة، وتسقط المحاباة[2].

---

(١) كذا في (ق)، وفي (ز): (كاتبه)، وفي (ت): (كاتب)، والمثبت يوافق لفظ «التذكرة» (٨/٣٧).
(٢) بنصه عنه في «اختصار المدونة» (٣/٦٨).



وإقرارُ المأذون له جائزٌ بثلاثة شروط[1]:

أن يُقِرَّ لمن لا يُتَّهم عليه، وقبل أن يحجُرَ عليه سيدُه، وقبل أن يَقوم عليه غرماؤه، فيجوز حينئذٍ في الصحة والمرض.

فإن أقرَّ لمن لا يُتَّهم عليه؛ لم يُتَّهم.

والتُّهمة قسمان[2][3]:

إن كان لا دَين عليه رُوعيت فيمن كان من جهتِه، كالوالد والولد والأخ والصديق والزوجة ونحوِهم ممن يُتَّهم أن يَفِرَّ من سيده إليه، وإن كان عليه دَينٌ [وبيَّنَ][4] فلَسه رُوعيت التُّهمة ممن كان فلا يصحُّ إقرارُه لسيده، ولا لمن هو من [سببُ][5] سيِّده، كالأب والأخ والابن؛ لأنه يُتَّهم أن يفِرَّ عن غرمائه، إلا أن يكون للمقَرِّ له لَطْخٌ أنه كان يعامله، فيجوز ما لم يأت بما لا يشبه أن يعاملَه بمثله.

قال الأبهري: إن كان العبدُ المأذون له متَّهمًا لمن أقرَّ له بمودَّةٍ أو صداقةٍ لم يُؤخَذ بقوله، وكذلك الأحرار يُرَدُّ إقرارهم وإن جاز أن يكون حقًّا، كالشهادة تُرَدُّ مع جواز أن تكون حقًّا.

وإذا أقرَّ بعد أن حجَرَ عليه سيدُه بدَينٍ لأجنبيٍّ:

أجازه ابنُ القاسم[6].

---

(١) انظرها: «التبصرة» (٦/٣٢٤٨).

(٢) زاد في (ز): (أحدهما).

(٣) انظرهما: «التبصرة» (٦/٣٢٤٨).

(٤) كذا في (ق)، وفي (ز): (ويتبيَّن)، وفي (ت): (وتبيَّن).

(٥) في (ت): (نسب).

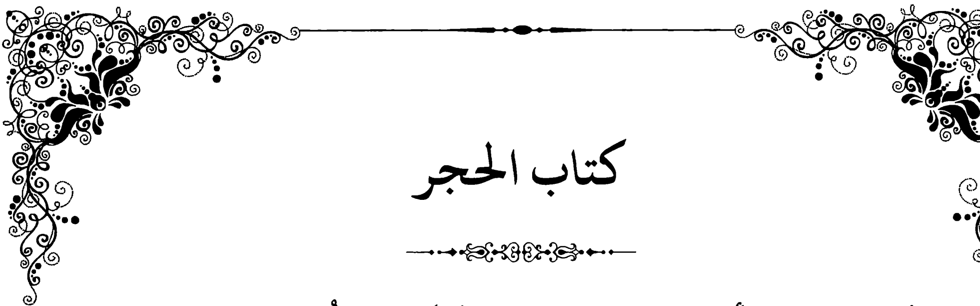
(٦) انظر: «النوادر» (١٠/٤٩)، و«التبصرة» (٦/٣٢٤٨ ـ ٣٢٤٩).

ومنعَه ابن وهب[١].

قال اللخمي: الأول أحسن؛ لأنَّ السيد مكَّنه من البيع والشراء، والعادةُ من الناس أنهم لا يُشهِدون على مثل هذا، فتذهب أموالُ الناس، وإقرارُه إذا قام الغرماء بفَلَسه كإقرارِ الحُر، فالموضع الذي يصحُّ فيه إقرارُ الحرِّ يصحُّ إقرارُ العبد، وإلا فلا[٢].



(١) صرح بذلك عنه في «النوادر» (١٠/٤٩)، و«التبصرة» (٦/٣٢٤٩).
(٢) «التبصرة» (٦/٣٢٤٩).



كتاب الحجر

(يُحجَر على الأصاغر حتى يبلغوا، ويُؤنَس رشدُهم، وعلى السفهاء من الأكابر، وهم المبذرون لأموالهم).

❁ ت: لقوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ [النساء: ٦].

ولأنَّ الصغير لا يَضبِطُ مالَه، فكان كالمجنون.

وقال الله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُۥ بِٱلْعَدْلِ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، فجعَلَ سَفَه [الكبير][(١)] موجِبًا لتصرُّف الولي.

واختُلِف فيمن يُخدَع في البيوع:

فقيل: لا يُحجَر عليه؛ لأنَّ رسول الله ﷺ لم يحجر على حبَّان بن منقذ، وكان يُخدَع في البيوع[(٢)].

وقال ابن شعبان: يُحجَر عليه[(٣)].

ويزول الحجر بزوال سببه؛ فعن الصبيِّ بالبلوغِ والرشد، وعن المجنون

---

(١) في (ز): (المميز).

(٢) أخرجه من حديث ابن عمر: البخاري في «صحيحه» رقم (٢١١٧)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٣٨٦٠).

(٣) نقله عنه اللخمي في «التبصرة» (٥٥٨٧/١٠).

بإفاقته إن كان طارئًا بعد البلوغ ؛ لأنه كان على رُشد ، أو قبل البلوغ لم يُدفع إليه إلا بعد ثبوت الرُّشد ، وعمَّن يُخدَع في ماله إذا عُلِم منه الضبط .

والحجر للآباء والسلطان والسيد ، فللآباء في الصغار حيًّا ، ويُقيم لهم عند الموت وصيًّا ، وفي الإناث وإن كبُرن ، ما لم يَدخل بهنَّ أزواجهن ، والسلطان في الصغار عند عدم الأب والوصيِّ ، وفي الكبار مع وجود الأب إذا حدَثَ بعد البلوغ ما يوجب الحجر ، فذلك للسلطان دون الآباء ، والسيد في عبده .

۞ ص: **(ولا يُحجَر على فاسقٍ إذا كان مُصلِحًا لماله)**.

❋ **ت**: قال الشافعي: يُحجَر [على الفاسق][1].

لنا: أنه إنما يُستدام الحجر على البالغ [للتبذير][2] ، ولو طرأ الفسق على الكبير لم يُحجَر عليه ، فكذلك إذا بلغ فاسقًا .

قال اللخمي: أرى أنَّ [المثمِّر لماله][3] إذا كان يستعين به على الفسوق أن يُحجَر عليه لحقِّ الله تعالى ؛ لأنَّ تغيير المنكر فرضٌ إذا كان لا يزجره إلا الحَجر ، مع بقاء المال معه[4].

۞ ص: **(لا يجوز للمرأة ذات الزوج أن تهب ولا تُعتِقَ ولا تتصدَّق بأكثرَ من ثُلُثِها إلا بإذن زوجها**.

(١) في (ز): (عليه).
(٢) في (ت): (للتدبير).
(٣) كذا في (ز)، وفي (ق ت): (الرشيد في ماله)، والمثبت يوافق لفظ «التبصرة» (١٠/٥٥٨٥).
(٤) «التبصرة» (١٠/٥٥٨٥).

فإن فعلت خُيِّرَ زوجُها في إجازةِ ما زاد علىٰ الثُّلُث أو رَدِّه، وقيل: يَرُدُّ الكل إذا زادت علىٰ الثُّلُث).

❁ **ت:** قال أبو حنيفة والشافعي: لها التبرُّع مطلَقًا.

لنا: قولُه ﷺ: «**تُنكَح المرأة لمالها وجمالِها**»[١]، فدلَّ علىٰ تعلُّقِ حقِّه به، والعادة [تَجمُّله][٢] به، ولذلك يَقِلُّ المهر ويَكثُر بكثرة مالها وقِلَّته.

وقال ﷺ: «**لا يجوز لامرأة أن تقضيَ في ذي بالٍ من مالها إلا بإذن زوجها**»[٣]، وما له بالٌ فوقَ الثُّلُث.

فقال مالك: يَرُدُّ الجميع[٤]؛ لأنه من الضرر[٥].

وقال المغيرة: يجوز قدرُ الثُّلُث[٦]؛ قياسًا علىٰ المريض[٧].

(ويجوز بيعُ المرأة ذاتِ الزوج وشراؤها إذا لم تُحابِ، ولا مَنْعَ للزوج في ذلك).

لأنه لم يتضرر.

---

(١) أخرجه من حديث أبي هريرة: البخاري في «صحيحه» رقم (٥٠٩٠)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٣٦٣٥).

(٢) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (تحمله).

(٣) أخرجه من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده: أحمد في «مسنده» رقم (٧٠٥٨)، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٥٤٦)، وابن ماجه في «سننه» رقم (٢٣٨٨).

(٤) رواه ابن الماجشون ومطرف عن مالك، انظر: «الجامع» (١٣٨/١٨ ـ ١٣٩).

(٥) انظر: «التبصرة» (٥٦٥٥/١٠).

(٦) رواه عنه ابن يونس في «الجامع» (١٣٩/١٨).

(٧) انظر: «الجامع» (١٣٥/١٨).




(وإن تبرَّعت بأكثرَ من الثُّلُث ، ولم يَعلم بذلك الزوج حتىٰ طلَّقَ أو مات ؛ نفَذَ فعلُها) .

لزوالِ المانع .

(وكذلك العبدُ إذا عتَقَ بعد تبرُّعِه وقبل علم السيد) .

❁ ص: **(وإذا استدان السفيه بغير إذن وليِّه لم يلزمه ذلك بعد زوال حجرِه)** .

والفرق: أنه حُجِرَ عليه لِحَقِّ نفسه ، فلو لَحِقَه الدَّينُ والتبرُّع بعد زوال الحجر لم يُفِد الحجرُ شيئًا ، والعبدُ حُجِر عليه لِحَقِّ سيده ، فلا يُبطِلُ الحجرُ [ما لزِمَه][1] بعد العتق ؛ لبقاء حقِّ السيد قبل العتق غيرَ مضيَّع ، ولأنَّ السفيه ناقصُ التصرُّف في نفسه ، غيرُ أهلٍ للتصرُّف ، فلا تَثبُت آثار تصرُّفه ، والعبدُ أهلٌ لذلك ، بدليل أنه لو أذِنَ له سيِّدُه لصحَّ ، فلزمت آثارُ تصرُّفه .

❁ ص: **(وإذا أذِنَ وليُّ السفيه له في التجارة في مالٍ بعينه ، واستدان دَينًا ؛ وجب دَينُه في ماله لا في ذمَّته ، فإن فضَلَ عن ماله فضلٌ لم يُتبع بالفضل في ذمَّته)** .

❁ ت: لأنه إنما دايَنوه علىٰ ذلك المال ، هذا قولُ ابن الجلَّاب .

وقال ابن القاسم: لا يلزمه في ذلك المال الذي أُذِنَ له فيه ، ولا فيما بقي ؛ لقوَّة الحجر عليه ، وعدمِ خروجه من الولاية ، والإذنُ إنما كان للاختبار ، بخلاف العبد المأذون ، فإنَّ الحجر عليه إنما هو لحقِّ سيده .

(١) كذا في (ق) ، وفي (ز ت): (بإلزامه) .

❁ ص: (الوصيُّ مصدَّقٌ فيما ذكر من نفقة اليتيم، وكذلك وليُّ السفيه).

❁ ت: إذا أتيا بما يُشبِه؛ لأنَّ النفقة لا بُدَّ منها، وإقامة البينة تشقُّ على الأولياء، وقد تتعذَّر، فيؤدي لعدم النفقة.

❁ ص: (إذا بلغ اليتيم فادَّعى الوصيُّ ردَّ المال إليه لم يُصدَّق إلا ببينة).

❁ ت: لقوله تعالى: ﴿فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ﴾ [النساء: ٦]، فلولا أنه يضمن لم يؤمر بالإشهاد، ولعدم المشقَّة في ذلك.

بخلاف الإنفاق، والفرق بين الوليِّ والمودَع يُصدَّق في ردِّ الوديعة: أنه يَرُدُّ إلى مَن ائتمنه، ووليُّ اليتيم والسفيهِ يدفع لغير مَن ائتمنَه، فلا يُصدَّق على غير مَن ائتمنه، كما لو قال المودَع: دفعتُ إلى غير المودِع؛ لم يصدَّق.

❁ ص: (لا بأس بالتجارة في مالِ اليتيم، ولا ضمان على الوصيِّ في ذلك).

❁ ت: قال عمر رضي الله عنه: اتَّجِروا في أموال اليتامى؛ لا تأكلها الزكاة[1].

وورد مرفوعًا.

ولأنه مصلحةٌ لهم، ولا يضمن؛ لأنه أمين.

❁ ص: (ولا بأس أن يخلط الوصيُّ نفقةَ يتيمه بماله إذا كان الرِّفقُ في ذلك لليتيم، ولا يجوز إذا كان الرفقُ للولي، وينبغي لوليِّ اليتيم التوسعةُ عليه في نفقتِه وكسوته على قدرِ حالِه، ولا بأس بتأديبه).

(١) رواه مالك بلاغاً في «الموطأ» رقم (٥٩٩).



❁ ت: لقوله تعالىٰ: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ﴾ [الأنعام: ١٥٢]، فمتىٰ لم تكن المصلحة له لم يجُز.

ولقوله تعالىٰ: ﴿وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ ۚ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ ٱلْمُفْسِدَ مِنَ ٱلْمُصْلِحِ ۚ﴾ [البقرة: ٢٢٠].

ولأنَّ المشقة قد تقع في الانفراد في البيت الواحد.

ويوسِّع عليه؛ لقوله تعالىٰ: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ ۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ ۚ﴾ [الطلاق: ٧].

وقال رسول الله ﷺ: «**إنَّ الله إذا أنعم علىٰ عبدٍ أحبَّ أن يَرَىٰ أثرُ نعمته عليه**»(١)، فلا يزيد عمَّا يحتاجه اليتيم، ولا يَنقُصُ عنها.

وتأديبُه إحسان؛ لقوله ﷺ: «**ما نَحَلَ والدُ ولداً أفضلَ من أدبٍ حسن**»(٢).

وقال ﷺ: «**مروا الصبيانَ بالصلاة لسبع، واضربوهم عليها لعشر**»(٣)، وليكن التأديبُ بالرفق إذا احتاج إليه.

❁ ص: (**يَنفِق علىٰ أمِّ اليتيم من ماله إذا احتاجت، ويُخرِج الزكاةَ من ماله، وزكاةَ الفطر، ويضحي عنه من ماله**).

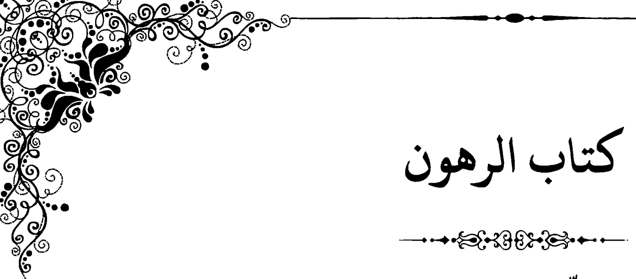
❁ ت: لأنَّ نفقة الأم واجبةٌ عليه في ماله، وكذلك الزكاة، والأُضحِيَّة مأمورٌ بها.

---

(١) أخرجه من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده: أحمد في «مسنده» رقم (٦٧٠٨)، والترمذي في «سننه» رقم (٣٠٢٩)، والنسائي في «سننه» رقم (٢٥٦٠).

(٢) أخرجه أحمد في «مسنده» رقم (١٥٤٠٣) و(١٦٧١٧)، والبيهقي في «الشعب» رقم (١٦٧٣) و(٨٦٥١)، وانظر: «الضعفاء» للعقيلي رقم (١٣٢١)، و«الكامل» لابن عدي (٥/١٧٤٠).

(٣) أخرجه أحمد في «مسنده» رقم (١٥٣٣٩)، وأبو داود في «سننه» رقم (٤٩٤).



كتاب الرهون

والرهن في البيعِ والحقوقِ كلِّها جائز.

❁ ت: أصله الكتاب، والسنَّة، والإجماع.

فالكتاب: قولُه تعالىٰ: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا۟ كَاتِبًا فَرِهَـٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢٨٣].

وفي «الصحيحين»: أنَّ رسول الله ﷺ اشترىٰ طعامًا بالمدينة، ورهن فيه دِرعه[1].

ولا خلاف في جوازه، ومنهم مَن منعَه في الحضر.

لنا: الحديث المتقدم.

ولأنه توثِقَةٌ فيجوز في الحضر، قياسًا علىٰ الضامن.

❁ ص: **(إذا باع واشترط رهنًا بعينه؛ لزِمَ دفعُه، أو مطلَقًا فامتنع من دفعه؛ خُيِّر البائع في إمضاء البيع بغير رهنٍ وفسخِه).**

❁ ت: يُجبَر علىٰ تسليم الرهن المعيَّن.

وقال أبو حنيفة والشافعي: لا يلزم، وهو عقدٌ جائز، فإن أقبضه الراهنُ؛ لزِم، وإلا فلا.

---

(١) أخرجه من حديث عائشة: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٠٦٨)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤١١٦).




لنا: أنه عقدٌ، فلم يكن من شرط لزومِه القبض، كسائر العقود.

وإن أعطَىٰ في المطلَق ثوبًا، أو حُلِيًّا، أو دارًا ونحوه؛ لزم البائعَ قَبولُه، أو عبدًا، أو دابَّةً؛ لم يلزمه قَبوله؛ لمشقة حفظِه.

فإن أراد المشتري ثوبًا، وكرهه البائع؛ لأنه يضمن، أو دارًا، وامتنع البائع؛ ليأخذَ شيئًا يَبِينُ به، ويكون تحت علقِهِ؛ قُدِّم المشتري؛ لأنَّ ذلك كلَّه رهن، إلا أن يشترطَ صنفًا فيوفي له به.

ص: (إن اشترط أن السلعة المبيعة رهنٌ إلىٰ أجلِ ثمنِها؛ جاز في العروض والعقار دون الحيوان).

ت: متىٰ كان الأجل تتغيَّر السلعة فيه امتنع؛ لأنه لا يدري كيف يقبضها، وإلا جاز، وأما الحيوان فلا يجوز؛ لأنَّ تأخُّر القبض فيه غرر، وأما الثلاثة أيام فيجوز؛ للأمن فيها غالبًا.

ص: (والرهون مضمونةٌ وغيرُ مضمونة، فالمضمون: الأموالُ الباطنة، كالعروض والحُلِيِّ، وغيرُ المضمون: الأموالُ الظاهرة، كالعقار والحيوان).

ت: مَن قبَضَ لمنفعةِ نفسه يضمن، كالدَّين، أو لمنفعة غيره لا يضمن، كالمودَع، والمرتهن قبَضَ لنفسه فيضمن، إلا أن تقوم بيِّنةٌ، أو يظهر ذلك؛ لأنه ليس متعدِّيًا في القبض، كالغاصب، وقال ﷺ: «**الرهن ممن رهنَهُ، له غُنمه وعليه غُرمه**»[1].

(١) أخرجه بنحوه الحاكم في «مستدركه» (٢/٥١).

۞ ص: **(مَن ارتهن ما لا يُضمَن علىٰ أنه ضامنٌ لم يلزمه ضمانه، أو ما يُضمَن علىٰ أنه لا ضمان عليه لم يسقط عنه ضمانُه).**

ت لأنه سنَّة الرهن، وشرطُ ما هو علىٰ خلاف العقد، كما لو شَرَطَ في الوديعة الضمانَ، أو شرَطَ في البيع عدمَ الدَّرَك.

وقال رسول الله ﷺ: «**كلُّ شرطٍ ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مئةَ شرط، قضاءُ الله أحقُّ، وشرطُ الله أوثق**»[(١)].

وقال أشهب: له شرطُه؛ لقوله عليه السلام: «**المسلمون عند شروطهم**»[(٢)].

۞ ص: **(إن قامت البينة علىٰ الهلاك في رهنٍ [باطنٍ][(٣)] فروايتان: لزومُ الضمان، وسقوطُه).**

❊ **ت**: بالسقوط قال ابن القاسم؛ لأنَّ سببه التهمة، وقد زالت التهمة ـ بالبيِّنة ـ بأنه أخفاه أو أتلفه ونحوه، ألا ترىٰ أنَّ العرف لما نفىٰ التهمةَ في الرَّبع والحيوان سقط الضمان وليس هو كالغاصب لا تفيده البيِّنة.

واحتجَّ أشهب علىٰ أنه [ضامن][(٤)] بقوله عليه السلام لصفوان: «**بل عاريةٌ مؤادَّة**»[(٥)]، أي: لا بُدَّ من أدائها وإن شهِدَ علىٰ هلاكها البيِّنة.

---

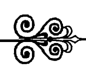
(١) أخرجه بنحو هذا اللفظ من حديث عائشة: ابن ماجه في «سننه» رقم (٢٥٢١)، وأصله عند البخاري في «صحيحه» رقم (٢١٦٨)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٣٧٨٠). وانظر: «إرواء الغليل» (٥/١٥٢ وما بعدها) رقم (١٣٠٨).

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٥٩).

(٣) في (ق): (هلاك الرهن الباطن).

(٤) في (ق): (ضمان)، وساقطة من (ز ت)، والمثبت ما يناسب السياق.

(٥) أخرجه من حديث صفوان بن يعلىٰ، عن أبيه: أحمد في «مسنده» رقم (١٧٩٥٠)، وأبو داود=



﴾ ص: (ونسلُ الحيوان رهنٌ مع أمَّهاتها، وفِراخُ النخل والشجر رهنٌ مع أصولها، وثمَر النخلِ والشجر لا يدخل في الرهن إلا أن يشترط، وألبانُ الإبل والغنم وأصوافُها لا تدخل في الرهن إلا أن يشترط ذلك).

❁ **ت:** الغلَّات غير المعيَّنة لا تدخل في الرهن، كغلَّات العبيد والدُّور والحيوان ونحوِه.

والمعيَّنُ غير منفصِلٍ عن الأصل ولا متميزٍ، نحو: كِبَر الصَّغير، وسِمَنِ الهزيل فيندرج اتفاقًا.

والمميَّز: نسلٌ، أو كالنَّسل، نحو فراخ الشجر، فيندرج، والذي ليس كالنسل نحو الثمَر واللبن والصوف لا يندرج.

وقولُه ﷺ: «**الرهن من راهنِهِ، له غُنمه وعليه غُرمه**»[1] يقتضي أنَّ المنافع وما لا يكون له غُنمٌ ليس رهنًا.

قال الأبهري: الثمرة خراج، والخراجُ بالضمان، وقياسًا على اللبن؛ فإنه لا يكون رهنًا.

قال مالك: الغلة لا تكون رهنًا إلا أن تُشترَط فتكون رهنًا إلى [أجل][2][3].

قال ابن القاسم: إذا كمل نباتُ الصوف كان رهنًا[4].

ومنَعَه أشهب، كاللبن في ضروعها[5].

= في «سننه» رقم (٣٥٦٦).

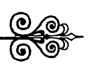
(١) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٠٦).

(٢) كذا في (ز ت)، وفي (ق): (الأجل).

(٣) صُرح به عن مالك في «النوادر» (١٠/١٧٩).

(٤) بتمامه عنه في «النوادر» (١٠/١٨٠).

(٥) بنصه عنه في «النوادر» (١٠/١٨٠).



ويَدُلَّ علىٰ أنَّ النسل رهنٌ: أنَّ الولد يَلحَقُ بأمه في التدبير والكتابة وغنم الزكاة والحريَّة والرق وغيرها.

وكلُّ عقدٍ ثبَتَ للأمِّ لا سبيل إلىٰ حَلِّه فهو للولد إذا حدَثَ، إلا الإجارة والنكاح.

والسيدُ يتصرَّف في خراج الأمَة، ولا يتصرَّف في ولدها الحادث بعد العقد الكائن في الأم.

ومتىٰ اشترط رهنَ ما لا يندرج اندرج، كسلعتين يضمُّهما في الرهن.

ص: (يجوز رهنُ الغررِ والمجهول، كالآبِق، والشارد، والأجنَّةِ في بطون أمَّهاتها).

ت: لأنه إذا جاز له دفعُ ماله بغير توثقةٍ جاز مع توثقةٍ مجهولة.

فإن كان في أصل عقد البيع أو [القرض][١] امتنع؛ لأنَّ البائعَ حَطَّ من الثمن لشيءٍ لا يدري هل يحصل أم لا، فهو بيع مجهول.

ومنَعَ مالكٌ رهنَ الجنين في كتاب الصلح من «المدوَّنة»[٢].

وجوَّزه ابن ميسر، كالآبِق، ويصِحُّ بالقبض[٣].

والمعروفُ لمالكٍ المنعُ في الأجنَّة دون الآبِقِ والشارد؛ لقوَّة الغرر في الأجنَّة.

---

(١) في (ت): (القِراض).

(٢) انظر: «المدونة» (٤٢٢/٧)، وقد صرَّح به عن مالك ابن أبي زيد في «النوادر» (٢٢٨/١٠).

(٣) بتمامه عنه في «النوادر» (٢٢٨/١٠).



۞ ص: (ونفقةُ الرهن علىٰ راهنِهِ، ومنفعَتُه وخراجُه له دون مرتهنه).

ت المِلكُ له، فتكون عليه النفقة، وله الغلَّة، كالبيع، وهو معنىٰ قوله عليه السلام: «الرهن ممن رهنَهُ، له غُنمُهُ، وعليه غُرمُهُ»[1]، ولأنَّ الخراج بالضمان.

۞ ص: (إن اشترط الانتفاعَ بالرهن إلىٰ أجَلِ الثمن جاز في البيع، وامتَنَعَ في القرض).

لأنه سلَفٌ جَرَّ نفعًا.

۞ ت: قال مالك: [أكره في البيع][2] اشتراطَه في الحيوان والثياب[3]؛ لأنه لا يدري كيف يرجع، بخلاف الدُّور.

وأجازه كلَّه ابنُ القاسم إذا سمَّىٰ أجلًا[4]، كالإجارة، فتكون إجارةً وبيعًا.

والفرق لمالك بين الإجارة والرهن في الحيوان: أنه يتغيَّر فيدخل الغررُ في الثمن للجهل بما يقابله، ولا ضرورةَ تدعو لذلك، [والضرورة تدعو للإجارة][5].

فإن ضاع المشترَطُ منفعتُه، وهو مما يغاب عليه:

قيل: يضمنه لأنه رهن، ولأنه مختَصٌّ به دون غرمائه.

وقيل: لا يضمنه، كالعين المستأجَرة.

(١) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٠٦).
(٢) كذا في (ز)، وفي (ق ت): (أكرهه في البيع أكره).
(٣) «المدونة» (٩/٢٧٥).
(٤) «المدونة» (٩/٢٧٥).
(٥) كذا في (ز ت)، ويقابله في (ق): (بخلاف الإجارة تدعو الضرورة إليها).

وقيل: يُنظَر إلىٰ القَدْر الذاهب منه بالإجارة لا يُضمَن؛ لأنه مستأجَر، ويُضمَن ما عداه؛ لأنه رهن.

۞ ص: **(إن ارتهن عبدًا له مالٌ؛ لم يندرج مالُه.**

فإن فلَّس سيدُه؛ فالمرتهن أولىٰ برقبة العبد من الغرماء.

فإن فضَلَ شيءٌ؛ فهو أُسوةُ الغرماء في مال العبد).

۞ **ت**: إن اشترط المالَ اندرج، كالبيع، ومالُه كثمرة النخلة؛ لأنَّ الجميع خراج.

وأجاز في «المجموعة» ارتهانَ ماله دونَه، وله معلومُهُ ومجهولُهُ يومَ الرهن إن قبَضَه[1].

ولا يكون ما وُهِب للعبد رهنًا معه، وإن اشترَطَ مالَه معه وما ربِحَ في ماله المشترَط معه فهو رهن، كما يَدخُلُ فيما أوصىٰ به ربحُ ما علِمَه الموصي ولا يَدخُلُ ما لم يعلمه من ماله[2].

وقيل: يندرج ما وُهِبَ له، كما إذا بِيعَ بالخِيار واشتُرِط مالُه فإنه يندرج ما وُهِب له في أيام الخِيار، أو صدقةٍ أو وصية[3].

۞ ص: **(إن رهن أمَةَ عبده حَرُمَ وطؤها علىٰ العبد حتىٰ يفتكَّها سيدُه).**

لأنَّ ذلك كالانتزاع.

(١) بتمامه في «النوادر» (١٠/١٨١)، و«الجامع» (١٢/٥٣٩).

(٢) هذه الفقرة اقتبسها القرافي بنصها من كلام أشهب في «النوادر» (١٠/١٨١)، و«الجامع» (١٢/٥٣٩).

(٣) بنحوه في «الجامع» (١٢/٥٣٩).



(وكذلك لو رهن العبدَ معها لم يطأها العبدُ حتىٰ تخرُجَ من الرهن).

❁ ت: رأىٰ مالكٌ تحريمَها حتىٰ تنفك[1]، وعلىٰ هذا لو وطِئها لم يُحدَّ؛ للشُّبهة؛ لأنه كالانتزاع، ولِتعلُّقِ حقِّ المرتهن.

وقال ابن الموَّاز: هو انتزاع تامٌّ[2]، لا ترجع إليه إلا بِرَدٍّ جديد.

قال مالك: إن [وطئ الأمةَ العبدُ أو السيد][3] فسَدَ الرهن، ووطءُ السيد أشدُّ فسادًا[4].

يريد ـ والله أعلم ـ: إذا كان بإذن المرتهن.

وفرَّق ابن الموَّاز بين رهن العبدِ له الوطء؛ لأنَّ مِلكه لم يقع فيه انتزاع، والرهنُ في رقبتِه خاصَّةً، بخلاف رهن الأمَة.

وقال ابن مسلمة: ذلك انتزاع، وتُمنَعُ منه أمَتُه وإن افتكَّه، إلا بأمرٍ جديد[5].

ولو رهن السيدُ العبدَ وللعبد زوجةٌ؛ لم يُمنَع من وطئها، بخلاف الأمَة.

❁ ص: **(مَن رهنَ أمَته؛ حرُمَ وطؤها عليه.**

فإن وطئها بإذن المرتهن؛ بطَلَ رهنُها، أو بغير إذنه فلم تحمِل فهي رهنٌ بحالها، وإن حملت وله مالٌ كانت له أمَّ ولدٍ، ودفع إلىٰ المرتهن حقَّه، وإن لم

---

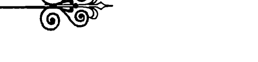
(١) «المدونة» (٩/٣٠٧).

(٢) بنصه عنه في «النوادر» (١٠/١٨٠).

(٣) في (ق): (وطِئ العبدُ الأمَةَ أو وطئها السيد).

(٤) «المدونة» (٩/٣٠٨).

(٥) بنصه عنه في «التبصرة» (١٠/٥٧٤٩).

يكن له مالٌ بِيعت وقضىٰ الحقَّ من ثمنها، وما فضل اتَّبعه به في ذمَّته.

فإن كان ثمنها أكثرَ من الحق؛ بِيعَ بقدره، وما بقي فبحساب أمِّ الولد لا يباع، ولا يُباع الولد، كان الراهنُ موسِرًا أو معسِرًا).

لِتخلُّقِه علىٰ الحرية.

❁ ت: امتنع الوطء لأنه تعرُّضٌ لإبطال الحق؛ لأنَّ المرتهن لا يقدِرُ علىٰ بيعها حاملًا.

ولأنه تصرُّفٌ في الرهن، وهو ممنوع؛ لأنه توثقةٌ وبِحَوزِ المرتهن.

وإذا أذِنَ له فقد أبطل حقَّه؛ لأنَّ من شرطِ الرهنِ القبضُ، وقد بطل بحَوزِ الراهنِ لها بالوطء، وقد تَحمِلُ.

وإن لم يأذن سقَطَ الحدُّ؛ لأنها مِلكُه، ولَحِقَهُ الولد؛ لأنه من أمَتِه، وإقدامُه علىٰ الوطء رضًا منه بدفع الحقِّ من ماله، كما لو أعتق العبدَ.

ولا يلزم رهنٌ آخَر؛ لأنَّ الشرط إنما تناولها.

ولا تُباع في الإعسار إلا بعد الوضع؛ لئلَّا يباع الولدُ وهو حر؛ لأنَّ الجنين جزءُ المبيع.

وقولُه: كان ما بقي بحسابِ أمِّ الولد، ظاهِرُهُ أنها لا تَعتِق.

وقال اللخمي: تَعتِق[1]، وهو أصلُ المذهب أنَّ أمَّ الولد لم يبق فيها إلا الاستمتاع، فإذا حَرُمَ عَتَقَت، كما إذا ظهر أنَّ أم الولد ذاتُ مَحرَم.

---

(١) انظر: «التبصرة» (١٠/٥٧٤١).



❁ ص: **(فإن وطِئها المرتهنُ فهو زانٍ، وعليه الحدُّ، ولا يلحق به الولد، وولدُها رهنٌ معها، يُباع ببيعها).**

لأنها ليست مِلكَه، ولا له شُبهةُ مِلك.

فإن أحلَّها له الراهنُ لزمه قيمتُها، حمَلَت أم لا، ولا تلزمه قيمةُ ولدها.

لأنه تخلَّق على الحرية.

ولأنه لمَّا أحلَّها له أسقطَ حقَّه من الولد، ودخَلَ على أنه حُرٌّ.

وقاصَّه الراهنُ بما لزِمَه من القيمة.

❁ **ت:** عليه للراهن إذا لم يأذن له ما نقَصَها وطؤه، بكرًا كانت أو ثيِّبًا إذا أكرهَها، أو طاوعته وهي بكرٌ، وإن كانت ثيِّبًا فلا شيء عليه.

والصواب أنَّ عليه ما نقَصَها؛ لأنه أدخل على سيدها فيها عيبَ الزنا.

وإن وطِئها جاهلًا بالتحريم لم يُحَدَّ؛ لأنَّ الحدَّ يُدرَأ بالشبهة، والجهلُ بالتحريم شُبهة.

والولدُ رهنٌ؛ لأنَّ النسل يصير رهنًا في الحيوان، والإحلالُ شُبهةٌ إذا ظنَّ أنه يبيح الوطء.

❁ ص: **(ومَن آجَرَ داره من رجلٍ جاز رهنُها منه ومن غيره).**

❁ **ت:** لأنَّ الرقبة مِلكُه، فله التصرُّف فيها بما لا يناقض الإجارة، فإذا رهَنَها منه فقد حازها الراهنُ أيضًا.



قال ابن القاسم: كالذي يُخدِم العبد ثم يتصدَّق به على آخَر، فحوزُ الأوَّل حوزٌ الثاني.

وقال أيضًا: لا يكون مَحُوزًا للرهن؛ لأنه محوزٌ بالإجارة[1].

وفرَّقَ بينه وبين الراهنِ لفَضل الرَّهن: أنَّ حَوز الرهينة شمِلَها، وفي الإجارة الرقبةُ باسم صاحبِها، فهما وجهان مختلفان، فحقُّ المستأجر في المنافع خاصَّةً، وحوزُ الرقبة ليس مقصودًا لنفسه، [وكذلك][2] لو قام الغرماء لم يشاركهم في الرقبة، وفي الرهن الأول حازَ لنفسه الرقبة لحقِّه فيها.

وكذلك قال مالكٌ في «الموَّازية» إذا رهن الدارَ من غير المستأجِر: لا يصِحُّ؛ لأنها مَحوزَةٌ بوجهٍ آخَر، بخلاف فضلة الرهن[3].

وقال ابن نافع: ذلك حَوزٌ[4]، كالمُخدِم مع الموهوب.

قال اللخمي: إن لم يرض المستأجر بحَوز الرقاب للمرتهن، ولم تكن يدُ المرتهن معه؛ فليس بحَوزٍ، وإلا فهو حَوزٌ[5].

❁ ص: (يجوز رهن المُشاع).

ومنعَه أبو حنيفة.

---

(١) «النوادر» (١٠/١٦٥).

(٢) كذا في (ز ت)، وفي (ق): (ولذلك).

(٣) «النوادر» (١٠/١٦٨)، و«التبصرة» (١٠/٥٧٢٥).

(٤) بمعناه عنه في «التبصرة» (١٠/٥٧٢٥).

(٥) «التبصرة» (١٠/٥٧٢٥).

لنا: أنَّ بيعه جائز، فلو لم يصِحَّ [قبضه][1] لم يصِحَّ بيعُه.

ولقوله تعالىٰ: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقۡبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢٨٣]، فعَمَّ، كان الشِّياعُ في رَبعٍ أو حيوانٍ أو عَرْضٍ.

وكما لو رهن دارًا من رجلين في عقدٍ واحدٍ، وسلَّمها لهما.

(ولا يصِحُّ رهنُ بعض داره حتىٰ يُسلِّم الدارَ كلَّها للمرتهن).

ليتحقَّق الحوز.

(ومَن له سهمٌ في دارٍ جاز له رهنُه إذا رفع يدَه [وحلَّت][2] يدُ المرتهن فيه).

❁ **ت**: ولو رهن بعضَ حصَّته في الدار فلا بدَّ من تسليم الحصة كلِّها؛ لأنَّ بقاء يده يمنع الحَوز، وغايتُه أن [يكونا كالشريكين][3]، ويدُ الشريك جائلةٌ في جميع المِلك، فلم يتحقَّق الحوز؛ لتصرُّفِه في الرهن بعد رهنه.

وقيل: تكون يدُ المرتهن مع الراهن جائلةٌ؛ فيكريان معًا، ويصحُّ الحوز؛ لأنه كان يتصرَّف في جميع الدار، صار إنما يتصرَّف في بعضها، ولم يكن المرتهن يتصرَّف في شيءٍ منها، صار يتصرَّفُ في بعضها، وأيُّ حوزٍ أعظمُ من التصرُّف؟!

❁ **ص**: **(يجوز رهنُ الحائط بعد مساقاته).**

لأنَّ الرقبة مِلكُه.

(١) في (ز): (رهنه).

(٢) في (ز): (ودخلت).

(٣) في (ز): (يكون كالشريك).

(وينبغي للمرتهن أن يستخلِفَ مع العامل في الحائط غيرَه).

تحقيقًا للحوز.

(ومَن رهنَ رهنًا علىٰ أقل مَن قيمته فليس له رهنُ فضلِه من آخَرَ إلا بإذن مرتهنِه.

فإن أذِنَ له في رهنه، فهل يصحُّ أم لا؟

روايتان).

❁ **ت**: عن مالك: أنَّ رهنه بعد مساقاته ليس بحوز[1]؛ لأنه مَحُوزٌ للعامل، وهو وكيلُ الراهن.

وقال أيضًا: إن جعَلَ مع العامل رجلًا صحَّ؛ لأنه حائزٌ له[2].

وقال ابن نافع: ذلك حَوزٌ[3]؛ لارتفاع تصرُّف الراهن في الرقبة.

ومتىٰ رهن فضْلَةَ الرهن إذا رهنه علىٰ أقل من قيمته عند الأول؛ جازَ إذا كان تحتَ يده، أو عَدلٍ ورضِيَ بحوز الفضلة للمرتهن، ويكون رهنًا بالدَّينين.

واختُلِف إذا لم يرض وقد علم برهنِ الفضلة أو لم يعلم.

وقال أبو حنيفة: لا يكون رهنًا إلا بالدَّين الأول[4].

لنا: القياس علىٰ الضمين، بجامع التوثقة[5].

(١) «التبصرة» (١٠/٥٧٢٥).

(٢) انظر: «الجامع» (١٢/٥٦٩)، و«النوادر» (١٠/١٦٨).

(٣) انظر: «التبصرة» (١٠/٥٧٢٥).

(٤) نقله عنه ابن يونس في «الجامع» (١٢/٥٧٨).

(٥) بمعناه من «الجامع» (١٢/٥٧٨).



فإن رهَنَ الفضلة من غير الأول:

قال مالك: إن رضِيَ الأول جاز؛ لأنه إذا رضي حازَ للثاني، وإلا فلا[١]؛ لعدم الحَوز، ويدخل الغرماء في الفضلة.

وقال أيضًا: لا يجوز[٢]؛ لأنَّ الأول إنما حاز لنفسه، فمتىٰ لم يَحُز الثاني لنفسه بطَلَ إذا مات الراهنُ أو فلَّس قبل الحوز.

فإن كان علىٰ يدِ عدلٍ ورهن مِن غيرِ الأول:

قال مالك: يجوز إذا رضِيَ الأول[٣].

وقال أصبغ: يجوز وإن لم يرض إذا رضِيَ العدل[٤].

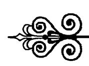
فإن ضاع الرهن:

قال ابن القاسم: إذا كان تحت يد الأول سقطَ ضمانُ الفضلة عنه التي رهنها بعده[٥]، ويرجع الثاني بدَينِه علىٰ صاحبه، كان تحت يد الأول أو عَدْلٍ[٦].

قال ابن يونس: إنما يصِحُّ عدم الضمان إذا أحضر الثوبَ وقتَ ارتهان الثاني، أو عَلِمَ بالبينة وجودَه، وإلا ضمِنَ الجميع؛ لأنه قد يكون تلِفَ قبل ذلك، ووجب عليه ضمانُه، وقاله بعض أصحابنا[٧].

---

(١) انظر: «النوادر» (١٠/١٧٨)، و«التبصرة» (١٠/٥٧١٧)، و«الجامع» (١٢/٥٧٨).
(٢) بنصه عن مالك في «التبصرة» (١٠/٥٧١٧).
(٣) «النوادر» (١٠/١٧٩)، و«التبصرة» (١٠/٥٧١٧).
(٤) بنصه عنه في «التبصرة» (١٠/٥٧١٧).
(٥) بنحوه عنه في «التبصرة» (١٠/٥٧١٨).
(٦) نقله عنه ابن يونس في «الجامع» (١٢/٥٧٨ ـ ٥٧٩).
(٧) «الجامع» (١٢/٥٧٩).

وقال أشهب: يضمن الرهن كلَّه إذا كان يُغاب عليه[1]؛ لأنه رُهِنَ له أولًا، وإنما لهذا فضلُهُ إن كان قائمًا.

۞ ص: (مَن ارتهن فضلَ رهنٍ بإذن مرتهنِهِ، ثم حلَّ الحقَّان جميعًا؛ بِيعَ الرهنُ، وبُدِئ بالأول، والباقي لمرتهنِ الفضلة).

لأنَّ حقَّ الأول وجب في الرهن قبل الثاني، والثاني على ذلك دخل: إن فضَلَ شيءٌ أخَذَه، وإلا فلا شيء له.

ولو رهَنَ رهنًا، ثم رهَنَ نصفَه من آخَر بإذن الأول؛ فلكلٍّ واحدٍ نصفُ ثمنِه.

لدخول الأول على التشطير، كان دَينُه أكثرَ أو أقلَّ، بخلاف المسألة الأولى إنما دخلَا على الفضلة التي قد لا تكون.

(ومن شرطِ الرهن اتصالُ حيازته وقبضِه.

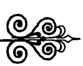
فإن ردَّه إلى ربه بعاريةٍ أو غيرِها بطَلَ رهنُه، وإن استأجر دارًا ثم ارتهنها ثم آجَرَها من ربها بطَلَ رهنُه).

۞ ت: صفة الحوز أن يرفع الراهنُ يده، ويجعَلَ يدَ المرتهن أو يدَ عَدْلٍ عليه؛ لقوله تعالى: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقۡبُوضَةٞ﴾ [البقرة: ٢٨٣]، فجعَلَ من صفاتها القبضَ، وهو ارتفاعُ يد الراهن ووضعُ يد المرتهن، بأيِّ أنواعِ التصرُّف كان.

ولا بدَّ من الشهادة على معاينة القبض، ولا يكفي الإقرار؛ لأنه يُتَّهم أن يكون ينتفِعُ به، ويُشهِد على الإقرار.

---

(١) «التبصرة» (١٠/٥٧١٨).



ولأنه إقرارٌ على الغرماء إذا قاموا، ولا يُعتبَر الإقرارُ إلا على المقِرِّ لا على غيره.

واستدامةُ الرهن تُشترَط خلافًا للشافعي؛ لقوله تعالى: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقۡبُوضَةٞۖ﴾ [البقرة: ٢٨٣]، فلازَمَ بين الوصفين، فلا يفترقان، فمتى ردَّهُ بإجارةٍ أو عاريةٍ أو أشباهِ ذلك، وقام الغرماءُ قبل قبض المرتهِن له؛ كان أُسوَةَ الغرماء.

قال مالك: إذا حبَّسَ الحبسَ سِنين، ثم سكنه بكِراءٍ أو غيره؛ فلا يَبطُل حبسُه، وكذلك الصدقة، ولو كان رهنًا لَبطَلَ(١).

والفرق: أنَّ الرهن بعد الحَوز على مِلك الراهن، والصدقةُ والحبسُ انتقل المِلك فيهما، فإذا حِيزَا لا تهمةَ بعد ذلك في العَود، كما لو رجعت بشراء، وليس في الرهن إلا الحَوز، وقد بطل.

وقال ابن القاسم: إذا قام المرتهن بِرَدِّه قُضِي له به، إلا أن يفوت بحبسٍ، أو عتقٍ، أو تدبيرٍ، أو بيعٍ، أو إجارةٍ، أو قيام الغرماء(٢).

يريد: إذا قام بعد انقضاء الإجارة، أما قبل وقال: جهِلتُ أنه يَنقُضُ الرهنَ، وأشبَهَ ما قال؛ حُلِّف ورَدَّه، ما لم تقم الغرماء.

قال مالكٌ وابن القاسم: إذا أعاره إياه ليس له الردُّ، إلا أن يعيره على ذلك.

فإن أعاره على ذلك فلم يرُدَّه حتى قامت الغرماء على الراهن، أو مات؛ فهو أُسوَةُ الغرماء(٣).

---

(١) بنحوه عن مالك في «النوادر» (١٠/١٦٤).

(٢) «النوادر» (١٠/١٦٢).

(٣) انظر: «النوادر» (١٠/١٦٢).




وقال أشهب: العاريةُ والإجارةُ سواء، يُرَدَّان ما لم تَقُم الغرماء أو يُحدِث بيعًا أو تدبيرًا أو تحبيسًا[1].

قال ابن القاسم: إن أكرىٰ الدارَ من رجلٍ بإذن الراهن، ثم أكراها المكتري من الراهن؛ فإن كان من ناحيةِ الراهن لَزِمَ الكراء وفسَدَ الرهنُ، أو أجنبيًّا صحَّ ولا يَفسُدُ الرهن[2]؛ لأنه مغلوبٌ علىٰ الرد، كالعبد إذا أبَقَ بعد أن حِيزَ فأخذه الراهن.

❁ ص: **(وإن رهنه بدون ما يَسوَىٰ، فتلِفَ في يده؛ ضمِنَ القيمةَ كلَّها، وردَّ علىٰ الراهن الفضلَ، [وإن كانت القيمةُ][3] أقلَّ؛ رجع عليه بتمام حقِّه)**.

❁ **ت**: يضمن ما يُغاب عليه، فإن قامت البينة أسقط ابن القاسم الضمان؛ لأنَّ سبب الضمان التهمة، وقد انتفت بالبينة، كما أنَّ العرف لمَّا شهِدَ في العقار والحيوان لم يُضمَنَا.

وضمَّنه أشهبُ مع البيِّنة؛ لقوله ﷺ لصفوان بن أميَّة لمَّا استعار منه السلاح، فقال: أغصبًا يا محمد؟ فقال: «**بل عاريةٌ مؤدَّاة**»[4]، أي: لا بُدَّ من أدائها.

ولا يكون الرهنُ بما فيه، بل يُضمَن ويتقاصَّان.

وقولُه ﷺ: «**الرهنُ بما فيه**»[5] محمولٌ علىٰ ما يُغاب عليه إذا لم تُعلَم قيمتُه

(١) «النوادر» (١٠/١٦٢)، «التبصرة» (١٠/٥٧٢٢).
(٢) بتمامه عنه في «النوادر» (١٠/١٦٦).
(٣) كذا في (ز)، وفي (ق، ت) بدلها: (أو).
(٤) سبق تخريجه، انظر: (٦/١٠٧).
(٥) أخرجه البيهقي في «الكبرىٰ» رقم (١١٠٠٥).




ولا صفتُه، فلا طلبة لأحدهما على الآخر.

قال أصبغ: إن جهِلَ المرتهنُ صفتَه، ووصفَه الراهن؛ حُلِّف، فإن نكَلَ بطَلَ حقُّه، وكان الرهن بما فيه[1].

أما إذا جهِلَ مطلَقًا، فاحتمل أن يكون أعظمَ من الدَّين أو أقلَّ أو مثلَه، والمثلُ الوسط؛ فيُحمَل عليه، كما إذا قال: عندي من خمسين إلى ستين، يُحكَم بخمسةٍ وخمسين، ويُقسم المشكوك بينهما، ولأنَّ الأصل براءةُ الذمَّة، فلا تُعمَر بالشك.

وإذا ضمَّنَّا المرتهنَ القيمة؛ فيوم ضاع لا يوم ارتهنه عند ابن القاسم؛ لأنَّ التلف سببُ الضمان، فلا يُعتبَر ما قبله.

وقيل: يوم ارتهنه؛ لأنَّ سببَ الضمان التُّهمة، وهي من يوم القبض.

ولأنه قبَضَ لمنفعة نفسِه، [كالقرض][2].

ص: (إذا أخرج لك رهنك، فقلتَ: ليس هذا رهني؛ صُدِّق مع يمينه).

لأنك تدَّعي عليه الضمان.

فإن ادَّعى رَدَّه لم يُقبَل قولُه.

ت: يُصدَّق الراهن، إلا أن يَقبِضَ ببيِّنةٍ، فلا يُصدَّق في أنه [عينُ][3]

(١) بنصه عنه في «النوادر» (١٠/١٨٨).

(٢) في (ت): (كالقِراض).

(٣) كذا في (ت)، وفي (ق ز): (غير)، والمثبت يوافق لفظ «التذكرة» (٩/٩٣) والسياق.



الرهن، ولا يصدَّق في التلف؛ لأنه ضامنٌ له، ولا في الردِّ إلا ببيِّنة؛ لأنه ضامنٌ ليس بأمين.

❁ ص: (إن أقرَّ بسلعةٍ في يده لرجلٍ وادَّعىٰ أنها رهنٌ؛ لم يُصدَّق إلا ببيِّنة).

❁ ت: لأنَّ الأصل عدمُ تعلُّق توثِقَةٍ بها.

فإن تصادقَا علىٰ الرهن، واختلفَا في القضاء، والرهنُ بيد المرتهن؛ صُدِّق، أو بيدِ الراهن وطالَ؛ صُدِّق، فإن قَرُبَ القبضُ فأيُّهما يصدَّق؟

قولان.

قال اللخمي: وتصديقُ الراهن أصوب؛ لأنه شأنُ تسلُّمِه له، إلا أن تكون عادتُهم التسليمُ قبل القبض[1].

❁ ص: (إن تلِفَ واختلفَا في تلفِه وصفتِه وقيمتِه؛ صُدِّق المرتهنُ مع يمينه، فإذا حلف علىٰ تلفِه وصفتِه قوَّمه أهل البصيرةِ به، فإن جهِلَ صفتَه حلَفَ علىٰ قيمتِه).

لأنه الغارم.

فإن جهِلَ قيمتَه حلَفَ الراهنُ علىٰ صفتِه إن عرَفَها، أو قيمتِه إن جهِلَ صفتَه.

❁ ت: يحلف المرتهن؛ لأنه قبَضَ لمنفعةِ نفسه، ليكون أولىٰ به في الموت والفَلَسِ من الغرماءِ، لا لمنفعة الراهن، بخلاف المودَع، قبَضَ لحقِّ غيره، ولا

(١) «التبصرة» (١٠/٥٧١٤).




هو كالغاصب يضمن وإن ثبت عدمُ إتلافه للمغصوب.

لقوله ﷺ: «**الرهن ممن رهنَهُ، له غُنمُهُ، وعليه غُرمُهُ**»[1]؛ لأنه ليس متعدِّيًا بالقبض.

والرهنُ والعاريةُ عند مالكٍ سواء.

واختُلِف هل عليه يمين؟

قال بعض القرويين: يُحلَّف، كان متَّهَمًا أم لا.

وقال ابن يونس: أَحَبُّ إلينا تحليفُ المتَّهم: لقد ضاع، وما فرَّطتُ فيه.

زاد ابن مزين: ولا أعلم له موضِعًا منذ ضاع.

وقال العتبي: لا يمين عليه؛ لأنه يضمن، فكيف يُحلَّف ويضمن؟! إلا أن يقول الراهن[2]: أخبرني ثقةٌ بكذبه، وأنَّ الرهن عنده.

والذي هو غيرُ متَّهمٍ يُحلَّف: ما فرَّطتُ ولا ضيَّعتُ، ولا يُحلَّف على الضياع، وهو مصدَّقٌ، ونقل عياضٌ أنه يُحلَّف على الضياع.

قال أشهب: يُحلَّف على الصفة إذا اختلفَا فيها، إلا أن يتبيَّن كذِبُه[3].

ومتى ادَّعى أحدُهما ما يكذِّبه العرفُ لم يُلتفَت لدعواه.

۞ ص: (إن ارتهن رهنًا فتلِفَ، واتفقَا على قيمته، واختلفا في قدرِ الحقِّ الذي رُهِن فيه؛ صُدِّق المرتهن في قدرِ قيمة الرهن، وحُلِّف على ما ادَّعاه كلَّه،

---

(١) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٠٦).

(٢) في (ز): (الآخر).

(٣) «النوادر» (١٠/٢٣٢).

وحُكِم له بقدر قيمة رهنه، وحُلِّف الراهنُ علىٰ الفضل وبرئ.

فإن نكل غَرِمَ الفضل بنكوله ويمينِ خصمه، وكذلك لو كان الرهنُ قائمًا بحاله واختلفا في قدرِ ما رهن به).

❋ ت: لمَّا كانت العادة أنَّ الرهن يقارب الدَّينَ، وهو وثيقةٌ بالدين، فصار شاهدًا؛ لأنَّ الشهادة وثيقةٌ أيضًا، فصُدِّق مدعي مقدارِ [قيمته](١)، كالشاهد واليمين.

ويحلف الراهن علىٰ نفي الزائد إن شاء؛ لأنَّ الأصل البراءة منه.

وقال بعض القرويين: يحلف المرتهن علىٰ قيمة الرهن بكماله، كما لو ادَّعىٰ عشرين، وشهِدَ شاهدٌ بخمسة عشر، فإنما يحلف مع شاهدِه.

قال عياض: وقول مالكٍ أصح؛ لأنَّ الرهن متعلِّقٌ بجميع الدَّين، والشاهد لا تعلُّقَ له بشيءٍ منه إلا بما شهد به.

وخيَّره ابن الموَّاز بين الحلف علىٰ جميع دعواه أو قيمةِ الرهن.

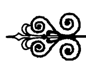
قال مالك: إذا اختلفا في مبلغ الدَّين فالرهن كشاهدٍ للمرتهن إذا قبضَه.

فإن كانت قيمتُه يومَ الحكم والتداعي لا يوم التراهُن مثلَ دعوىٰ المرتهن فأكثر؛ صُدِّق مع يمينه، لأنه إنما يُباع له ويستحِقُّه يومَ الحكم، فهو وقتُ الشهادة، لا يومَ الرهن.

ويُنظَر له يومَ الحكم إذا كان قائمًا، كان يُغاب عليه أم لا، علىٰ يد المرتهن

---

(١) كذا في (ت ز)، وفي (ق): (قيمة الرهن).



أو عَدلٍ ؛ لأنه حينئذٍ كشاهدٍ أدَّىٰ شهادته حينئذٍ ، أما إن ضاع صُدِّق في قيمته يومَ قبضِه ؛ لأنه كشاهدٍ شهِدَ ثم ذهب ، فإنما يُنظَر لشهادته حين شهِد ، ولما كانت عادة الناس لا يرهنون إلا المقارب فقد صدَّقه العرف ، فقَوِيَ سببُه ، فحلف.

۞ ص: (لا يبيع المرتهن الرهن إلا بإذن راهنه ، فإن باعه بغير إذنه ؛ لم يجُز بيعُه).

❊ ت: لأنه لم يوكَّل في بيعه ، فهو متعَدٍّ ، فلربه ردُّه ويدفع ما عليه لمشتريه إن حَلَّ الأجل ، وإن لم يَحِلَّ خُيِّر في إجازة البيع وقبضِ الثمن ، ولا يردُّه للمرتهن ، ويجعله بيد عَدْلٍ إلىٰ الأجَل ؛ لتعلُّقِ حق [الرهن][1] به ، إلا أن يأتيَ برهنٍ مثلِه ، وله قبضُ الثمن ، ويوقَف الرهن له.

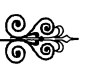
قال أشهب: إن فات غَرِمَ المرتهنُ الأكثرَ من الثمن أو قيمتِه يومَ البيع ، يأخذ ذلك الراهنُ ، ولا يَحبِسُ منه المرتهنُ شيئًا إن لم يَحِلَّ الأجل ؛ لأنه فسَخَ الرهنَ بالبيع[2].

وابنُ القاسم يرىٰ في مثل هذا إيقافَ الثمن.

۞ ص: (فإن وكَّله في بيعه في حقِّه جاز بيعُه في اليسير كالقَضْب ونحوه مما لا يبقىٰ ، أو ينقص ببقائه ، ويُكره في الرَّبع وما تكثُرُ قيمته أن يبيعه إلا بإذن الحاكم إذا غاب ربُّه.

وقال أشهب: لا بأس ببيعِ الرَّبع وغيره)

(١) كذا في (ز ت) ، وفي (ق): (المرتهن).
(٢) قول أشهب في «النوادر» (١٠/٢١٥).

❁ **ت**: له بيعُهُ بالتوكيل، خلافًا للشافعي.

لنا: القياس علىٰ توكيل الأجنبي، وكُرِه فيما يبقىٰ لأنه قد يَستعجِلُ في البيع ـ لحقِّه ـ فيرفعه للسلطان، وما لا يبقىٰ يُخشَىٰ هلاكُه، فيُعذَر فيه، ولا يوصَل للسلطان في كلِّ وقت.

قال الأبهري: ما ليس بُطونًا كالثمار، ولم يخَفْ فسادَه؛ لا ينبغي بيعُه بغير أمرِ السلطان؛ لأنه يُتَّهم في التقصير والمحاباة، ومتىٰ باع بغير أمر الحاكم نفذ؛ لأنَّ الراهن سلَّطه عليه بالتوكيل، وتنتفي الكراهة في البيع في موضعٍ ليس فيه حاكمٌ إذا أصاب وجهَ البيع.

واستحَبَّ مالكٌ توكيلَ غير المرتهن.

وقال أشهب: لا بأس ببيع الرَّبع وغيرِه؛ لأنه وكَّله، كالأجنبي(١).

❁ ص: **(إذا وكَّل وكيلًا علىٰ بيعِ رهنٍ، ودفعِ الحقَّ لربه؛ فليس له إخراجُه من الوكالة إلا برضا المرتهن)**.

❁ **ت**: لأنها وكالةٌ تعلَّقَ بها حقُّ المرتهن.

وقال القاضي إسماعيل والشافعي: له عزلُه، كسائر الوكالات.

❁ ص: **(وإن كان له حقَّان؛ أحدُهما برهنٍ، والآخَرُ بغيرِ رهنٍ، فقضاه أحدَ الحقين، وادَّعىٰ أنه الذي بالرهن، وأنكر ذلك المرتهن؛ تحالفَا، وقُسِّم ما**

---

(١) ذكره عنه الباجي في «المنتقىٰ» (٧/٢٧١).




قضاه بين الحقين على قدرِهما).

❁ ت: لاستواءِ دعاويهما، كما لو تداعيا شيئًا في أيديهما فإنه يُقسم بينهما بعد أيمانهما.

قال ابن يونس: هذا إن ادَّعيَا البيانَ عند القضاء.

وقال أشهب: القولُ قولُ المقتضي؛ لأنه مؤتَمنٌ مدَّعًى عليه، فإن نكل أحدُهما؛ قُدِّم الحالف.

قال اللخمي: هذا إذا حلَّت المئتان، وإلا صُدِّق مَن ادعى أنه مِن الحالِّ، وإن لم يَحِلَّا وأجلُهما سواءٌ أو متقاربٌ حلفا وقسماه.

والقياس: أن يكون القولُ قولَ الدافع؛ لأنه متطوعٌ بالتعجيل، ويقول: تبرَّعتُ لآخُذَ الرهن، وإن تباين الأجلان صُدِّق مدعي الأقرب مع يمينه[1]، كالحالِّ مع المؤجَّل.

وكذلك قال ابن الموَّاز: يُصدَّق مدَّعي الدفع عن الحالِّ دون المؤجَّل ـ كان القابضَ أو الدافعَ ـ مع يمينه.

قال مالك: إن قال أحدهما: قد بيَّنتُ لك، وقال الآخَر: شرطتُ عليك أنها لكذا؛ قُسِم بينهما.

قال ابن الموَّاز: بعد أيمانهما إن نكلَا جميعًا أو حلفَا، فإن نكَلَ أحدُهما؛ قُدِّم الحالف.

---

(١) «التبصرة» (١٠/٥٧١٤).




ص: (إذا قضىٰ بعضَ الحق فليس له أخذُه ولا شيئًا منه إلا بعد قضاء الحقِّ كله).

ت: لأنَّ العادة أنَّ الرهن بالدَّين وأجزائه، وقياسًا علىٰ الموت، فإنَّ التركَةَ محبوسةٌ بجميع الدَّين حتىٰ يوفَّىٰ كلُّه، فإن كان بدَينينِ قضَىٰ أحدَهما.

حكىٰ ابنُ شعبان: يُخرِج من الرهن بقدره[1].

ومنعَه ابن الموَّاز.

قال اللخمي: الأول أحسن، إلا أن تكون عادتُهم خلافَه[2].

ص: (إن رهن مِن آخَرَ فضلةَ الرهن بإذن الأول، فحَلَّ الثاني قبل الأول وهو مما يُقسَم قُسِمَ بينهما، فبِيع للثاني نصيبُه، وأمسَكَ الأولُ نصيبَه حتىٰ يحلَّ أجلُه، أو مما لا ينقسم بِيعَ كلُّه وقُضِي المرتهنان حقَّهما).

ت: وبُدِئ الأولُ حتىٰ يستوفيَ لأنَّ الثاني علىٰ ذلك دخل إذا كان لا ينقسم، وما ينقسم يُقسَم إن كان فيه فضلٌ عن دَين الأول؛ لأنَّ هذه حقيقة الفَضلة، وقد دخل الأول علىٰ القِسمة؛ لعلمِه بأنَّ الثاني يحلُّ قبله.

قال ابن القاسم في «العتبية»: إن حَلَّ الثاني أولًا ولا فضل فيه؛ لم يُبَع إلا عند أجَلِ الأول، أو فيه فضلٌ بِيعَ الآن وعُجِّل للأول حقُّه، وأخذ الثاني الفضلَ، وإن حلَّ الأولُ بِيعَ وأُعطِي الأولُ[3].

---

(١) حكاه عنه ابن شعبان في «التبصرة» (١٠/٥٧٠٤).

(٢) «التبصرة» (١٠/٥٧٠٤).

(٣) انظر: «البيان والتحصيل» (١١/٦٨)، و«النوادر» (١٠/٢١٩).

وهل يُعجَّل للثاني أو يُطبَع عليه ويبقىٰ رهنًا حتىٰ يحلَّ دَينه؟ خلاف، وإن حَلَّا جميعًا بُدِئ بالأول، وللثاني الفضل.

۞ ص: (إن باعه الراهنُ بغير إذن المرتهن لم يجُز بيعُه، أو بإذنه جاز، وقضىٰ حقَّه بعد أن يحلف أنه ما أذِنَ له في بيعه إلا لِيستوفِيَ حقَّه).

❊ ت: امتنع البيع لإبطاله التوثقةَ، هذا إذا باعه وهو في يد المرتهن، فإن سلَّمه خرج من الرهن.

وقال بعض الفقهاء: لو لم يسلمه لحلَفَ أيضًا، وأُوقِف الثمنُ إذا قال: إنما أذنتُ له لِيُحيِيَ الرهنَ.

۞ ص: (إذا رهن نصيبَه من الدار لم يكن له أن يستأجر نصيبَ شريكه لأنه يؤدي لبطلان رهنه ببطلان الحَوز، إلا أن يقاسمَه حتىٰ يحوز المرتهنُ الرهن).

❊ ت: فإن اكترىٰ من غير قسمةٍ وسكَنَ؛ بطَلَ الحَوز إن لم يَقُم المرتهن بقبض حصة الراهن بالمقاسمة حتىٰ ينتفيَ الشياع وعمومُ التصرف.

قال مالك: ولا يُمنع الشريك أن يُكري نصيبه ممن شاء[1]، والله أعلم.

❊ ❊ ❊

(١) انظر: «المدونة» (٩/٢٤٤).

كتاب العارية

(العارية علىٰ ضربين: مضمونةٌ وغيرُ مضمونة، فالمضمونة: الأموال الباطنة، كالثياب والحُلِيِّ والسلاحِ وسائرِ العروض، وما لا يُضمَن: كالحيوان والرِّباع).

❊ ت: العارية تمليكُ منافع من غير عِوَض، وهي مندوبٌ إليها؛ لأنها معروفٌ؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَٱفۡعَلُواْ ٱلۡخَيۡرَ﴾ [الحج: ٧٧].

وقال عليه السلام: «**كلُّ معروفٍ صدقة**»[1].

واستعار رسولُ الله ﷺ من صفوان أدرُعًا[2]، فبعث إليه مئةَ درع وأداتها.

وقال الشافعي: العارية مضمونة.

وقال أبو حنيفة: غير مضمونة.

وفرَّق مالكٌ كما تقدَّم؛ لِما ورد: «**ليس علىٰ المستعير ضمان**»[3].

ولأنَّ المستعيرَ ليس متعدِّيًا بالقبض، كالغاصب، ولا مثلَ المقترض الذي يردُّ البدلَ، بل يردُّ العينَ، كالمستأجِر.

وقولُه عليه السلام: «**العارية مضمونة، والزعيمُ غارم**»[4].

---

(١) أخرجه من حديث جابر: أحمد في «مسنده» رقم (١٤٧٠٩)، والبخاري في «صحيحه» رقم (٦٠٢١).

(٢) سيأتي تخريجه قريباً.

(٣) انظر حكمه: «إرواء الغليل» (٥/٣٨٦).

(٤) أخرجه من حديث أبي أمامة: أحمد في «مسنده» رقم (٢٢٢٩٤)، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٥٦٥)، والترمذي في «سننه» رقم (٢٢٥٣).




معناه: ضمان الرد؛ لقول صفوان لرسول الله ﷺ: أغصبٌ أم عاريةٌ يا محمد؟ فقال له عليه السلام: «**بل عاريةٌ مضمونة**»[1]، أي: مردودة؛ لأنَّ صفوان ظنَّ عدمَ الرد.

ويضمن ما يُغاب عليه؛ لقوله عليه السلام: «**بل عاريةٌ [مؤدَّاة]**[2]»[3]، أي: لا بُدَّ من ردِّها.

ولأنه قَبَضَ لمنفعةِ نفسه كالمقترض، وإنما يُصدَّق على التلف مَن قَبَضَ لمنفعةِ غيره كالمودَع.

وضمَّنه أشهبُ على الإطلاق، قامت البيِّنة أم لا، يُغاب عليه أم لا.

ويُروى: «**ليس على المستعير ضمان**»[4]، جُمِعَ بينه وبين قوله عليه السلام: «**عارية مضمونة**» «**مؤداة**»، وقولِه: عليه السلام: «**على اليد ما أخذت حتى ترده**»[5].

فما قاله مالكٌ من التفصيل للتُّهمة فيما يُغاب عليه.

۞ ص: (لا يُقبَل قولُه في تلفِ ما يُغاب عليه إلا ببيِّنة [ويضمنه][6]**، فإن قامت له بيِّنةٌ ففي سقوط الضمان عنه روايتان).**

---

(١) أخرجه من حديث صفوان بن أمية: أحمد في «مسنده» رقم (١٥٣٠٢)، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٥٦٢)، والنسائي في «الكبرى» رقم (٥٧٤٧).

(٢) في (ز): (مردودة).

(٣) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٠٧).

(٤) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٣١).

(٥) أخرجه من حديث سمرة بن جندب: أحمد في «مسنده» رقم (٢٠١٥٦)، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٥٦١)، والترمذي في «سننه» رقم (١٣١٢)، والنسائي في «الكبرى» رقم (٥٧٥١).

(٦) في (ق): (وهو ضامن).



❁ ت: سقوطُ الضمان لابن القاسم[1]؛ لأنَّ الضمان [عنده للتهمة][2]، وهي تزول بالبيِّنة، لا أنه كالغاصب متعَدٍّ بالقبض حتىٰ يضمنَ مطلَقًا، وضمَّنه أشهب مع البيِّنة[3].

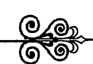
والفرق على القولين بينه يضمن عند عدم البيِّنة وبين العامل في القِراض والمستأجرِ يصدَّقان في التلف مع أيمانهما وإن كان الجميع قَبَض لمصلحةِ نفسه: أنَّ أكثر المنفعة في الإجارة للمؤجر، وفي القِراض لربِّ المال، بخلاف المستعير والمرتهن، فلما كان الأقلُّ للمستأجر والعامل صارا كأنهما لا منفعةَ لهما، كالمودَع، ولذلك ضمِنَ الغاصب والمقترِض مطلقًا؛ لأنَّ المنفعة كلَّها في القبض لهما.

ولاحَظَ أشهبُ حديثَ صفوان، وقولَه ﷺ: «**على اليد ما أخذت حتىٰ تردَّه**»[4]، فجعل اليد يدَ ضمانٍ لا يد أمانة؛ سدًّا للذريعة.

❁ ص: (**إن أعار إلىٰ مدَّةٍ معلومةٍ فليس له الأخذُ قبل تلك المدة، وإن أعار مطلَقًا فحتىٰ ينتفِعَ به انتفاعَ مثله**).

❁ ت: لأنه ألزم نفسَه ذلك فيَلزمه، كما لو نذَرَه، أو هديًا أو أُضحِيَّةً، وقياسًا علىٰ الهبة، وهذا قد وهبَهُ المنفعةَ تلك المدة لفظًا أو عرفًا، فكما لا يرجع في الهبة لا يرجع في العارية.

(١) انظر: «النوادر» (١٠/٤٥٧).
(٢) في (ق): (عند التهمة).
(٣) انظر قوله «النوادر» (١٠/٤٥٧).
(٤) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٣٢).

فإن لم يعيِّن مدَّةً ولا عُلِم له مدَّةٌ تنقضي فيها ، بل قال: أعيرك هذه الأرض ، أو هذه الدابة ؛ فقيل: له الخِيار في تسليم ذلك وإمساكِه ، وإن سلَّمه كان له ردُّه وإن قَرُبَ ، كما لو قال: آجرتكَ مشاهَرَةً ولم يعيِّن مدَّةً.

وقيل: يلزمه أن يستوفيَ المعارُ ما يرىٰ أنه أعير إليه ؛ لأنه ملَّكه المنفعةَ ، وذلك دليلٌ علىٰ رضاه أنه ينتفع بها انتفاعَ مثلِها ، والعرف شاهدٌ علىٰ مقدارها.

ص: (إن أعاره الأرضَ مدَّةً للبناء ، فانقضت المدَّة ؛ فله أمرُه بنقض بنائه ، أو يعطيَه قيمتَه منقوضًا ويأخذَه.

فإن لم يضرب مدَّةً فعليه تمكينُه من الانتفاع بالبناء مدَّةَ مثلِه ، ويخيَّر بعدها كما تقدَّم.

وقيل: إذا لم يَضرِب لذلك أجلًا أَعطىٰ قيمةَ البناء قائمًا ، ويُخرِجُه من أرضه).

ت: قال ابن الموَّاز: يسقط من القيمة أجرةُ القلع ؛ لأنه علىٰ ذلك دخل أن يُفرِّغَ الأرضَ للمعير ، وما لا قيمةَ له بعد القلع ـ كالجصِّ ونحوه ـ لا شيءَ للباني فيه[1].

فإن كانت المدة مجهولةً:

فقال ابن القاسم وأشهب: له إخراجُه بحِدْثان ذلك ، ويعطيه قيمةَ بنائه قائمًا[2] ؛ لأنَّ الباني فرَّط في عدم اشتراط الأجل ، لكن لا يُلزِمه بِهَدِّ بنائه ؛ لأنه

---

(١) انظر: «التوضيح» (٦/٤٠).

(٢) «المدونة» (١٠/٣٩١ ـ ٣٩٢)، و«النوادر» (١٠/٤٦٤).



ليس متعدِّيًا، بل يعطيه القيمة.

وعن أشهب: له إخراجه إن احتاج لِعَرصته أو بيعِها، وأمَّا لِشَرٍّ بينهما فلا[١].

وقال أصبغ: إذا لم يَسكن فليس له إخراجُه وإن أعطاه القيمة إلا برضاه[٢].

وقال ابن القصار: تلزمه العارية بالقول والقَبول، وللمستعير الانتفاعُ بالبناء مدَّةَ مثلِه[٣]؛ لدخول المعير على تمكينِه من الانتفاع، وهو له عرفٌ فيُرجَع إليه.

وعن ابن القاسم: إذا لم يَضرِب أجلًا فله أن يبلغ الأمدَ الذي يُعار لمثله[٤]؛ لأنَّ العرف كالشرط.

❁ ص: **(للمستعير أن يُكرِيَ ويُعيرَ المدةَ التي استعار لها من مثله).**

لأنه مَلَك المنفعة، كالمستأجر.

وإن تعدَّىٰ بالدابة المكانَ الذي استعار إليه وسَلِمت؛ فعليه أجرةُ المثل في المسافة الزائدة، وإن تلِفَت في تعديهِ؛ فلك تضمينُه قيمتَها يوم التعدي ولا كِراءَ لك.

لأنَّ التضمين يصيِّرُها علىٰ مِلكَه، فتكون المنافع له.

أو تأخذ كِراءها.

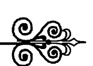
لاستيفائه المنفعة.

(١) بنصه من رواية الدمياطي عنه في «النوادر» (١٠/٤٦٤).

(٢) بنصه عن أصبغ في «النوادر» (١٠/٤٦٤).

(٣) نقله عنه في «التبصرة» (١١/٦٠٣٩).

(٤) بنصه عنه في «النوادر» (١٠/٤٦٤).

(ولا قيمة لك).

لأنك بقَّيتَ الدابة على مِلكك حيث [اخترتَ][1] الكِراء.

❁ ت: قال مالك: له كِراءُ المسافة الزائدة التي تعدَّىٰ فيها، إلا أن تتغيَّر، وهذا إذا جاوزها نحوَ بريد[2].

أما إذا كثُرت الأيام فلك تضمينُه القيمةَ بلا كِراء، أو الكراءَ ولا قيمة؛ لأنه حبَسَها عن أسواقِها، وغصبَهُ منافعَها، ومن منافعِها بيعُها وقد فوَّته عليه، فيضمن القيمة.

ولم يفرِّق ابن الجلَّاب بين قليل الزيادة وكثيرِها.

وفي «المدوَّنة»: إن جاوَزَ ما هو من منازل الناس لم يضمن، وإلا ضمن[3]؛ لأنَّ العادة أذِنَت في ذلك، ولا بُدَّ للناس من ذلك.

وقيل: يضمن ولو خطوةً[4]؛ لأنها تعَدٍّ، قياسًا على الغاصب يضمن بالمعتاد وغيرِه.

وقال عبد الملك وأصبغ: إن كانت الزيادة مما لا خِيار لربها فيها إذا سَلِمت ورجَعَ بها سالمةً للموضع الذي استعارها إليه، فماتت أو ماتت في الطريق؛ فليس لربها إلا كِراءُ الزيادة، كردِّه لما تسلَّفَ من الوديعة، أو كثيرةً مما له تضمينُه وإن رجعت بحالها؛ فهو ضامن[5].

(١) في (ز): (أجزتَ).
(٢) انظر: «النوادر» (١١٧/٧).
(٣) «المدونة» (٣٤٢/٩).
(٤) «النوادر» (١١٨/٧).
(٥) بتمامه عنهما في «الجامع» (٦٣/١٦).




قال ابن يونس: إنما يصِحُّ هذا إذا كانت الزيادة يسيرةً، لا تُعِينُ على هلاكها، فيكون هلاكُها بعد ردِّها للموضع المأذون فيه بأمرٍ من الله تعالى، فيكون كهلاك ما تسلَّفَ من الوديعة بعد ردِّه، أما المعِينة على هلاكِها ـ كاليوم ـ وإن كان لا يضمن إذا ردَّها بحالها ضمِن هاهنا[1].

قلت: تضمينُه القيمةَ إذا ردَّها بعد التعدي يُشكِلُ بالغاصب إذا ردَّ المغصوبَ بعينِه بعد التعدي وقد فوَّتَ أسواقَه كما قال مالك، والاتفاقُ على أنه لا يضمن قيمةً، وغايةُ هذا أن يكون غاصبًا، والفرق مشكِل.



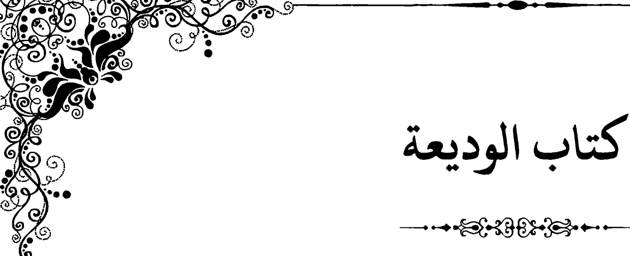
❁ ص: **(إن انفلتت الدابةُ أو البعيرُ، أو أبَقَ العبدُ، أو ماتا؛ لم يضمنهما، ويُصدَّق مع يمينه).**

❁ **ت:** لأنهما مما لا يُغاب عليهما، ويتعذَّر عليه الإشهادُ على الإباق والانفلات، وأما إن ادَّعى موتَهما في مدينةٍ أو سفرٍ مع رفقة، ولم يُعلَم ذلك إلا من قوله؛ لم يُصدَّق؛ لأنَّ شأن ذلك الشهرة، ويقدر على إظهاره، فيُعلَم كذِبُه، فإن لم يَظهَر كذِبُه صُدِّق مع يمينه.

❁ ❁ ❁

---

(١) «الجامع» (١٦/٦٣).



كتاب الوديعة

(لا يضمن المودَع إلا أن يتعدَّىٰ).

❁ ت: أصلُ ذلك قولُه تعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾ [النساء: ٥٨].

وقولُه تعالىٰ ﴿فَإِنۡ أَمِنَ بَعۡضُكُم بَعۡضٗا فَلۡيُؤَدِّ ٱلَّذِي ٱؤۡتُمِنَ أَمَٰنَتَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٨٣].

وقولُه ﷺ: «**أدِّ الأمانةَ إلىٰ من ائتمنك، ولا تخُن مَن خانك**»[(١)].

ولا يَضمن، كان متَّهمًا أم لا؛ لأنه رضِيَ بأمانته، وقبض لمنفعةِ غيره، بخلاف المرتهِن والمستعير، ولا يودَع غيرُ مأمون؛ لأنه إضاعةٌ [للمال][(٢)].

❁ ص: **(يصدَّق في تلَفِها وردِّها لربها مع يمينه، إلا أن يقبِضَها ببيِّنة، فلا بُدَّ من البيِّنة).**

لأنه لمَّا أشهد عليه فقد ائتُمِن في الحفظ دون الرد؛ ولأنَّ العادة أنه إذا أشهَدَ عليه يُشهِد عليه إذا رَدَّ، فادعاؤه الردَّ بغير بيِّنةٍ خلافُ الظاهر.

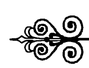
(ويُصدَّق في التلف، قبَضَ ببيِّنةٍ أم لا).

لأنه أمين.

---

(١) أخرجه من حديث أبي هريرة: أبو داود في «سننه» رقم (٣٥٣٥)، والترمذي في «سننه» رقم (١٣١٠).

(٢) في (ت): (للمأمون).




❁ ت: إذا صُدِّق في التلف؛ قال مالك: يحلف، كان متَّهمًا أم لا؛ لأنَّ الناس قد استخفُّوا بالأمانة، إلا أن يكون مشهورًا بالخير[1].

وقيل: [لا يمين][2] عليه مطلقًا؛ لأنه أمين.

وإنما فُرِّق بين الرد والتلفِ إذا قبَضَ ببيِّنة؛ لأنَّ الردَّ يمكن الإشهادُ عليه دون التلف، وكذلك يحلف إذا ادَّعىٰ الردَّ؛ لأنَّ المالك يدَّعي تيقُّنَ كذِبِه، فيحلف كان متَّهمًا أم لا، وفي الضَّياع لا عِلمَ عندَه فلا يحلف إلا المتَّهم.

فإن نكَلَ؛ ضمِنَ، ولا تُرَدُّ اليمين هاهنا.

فإن قبَضَها بمحضرِ قومٍ ولم يقصِد إشهادَهم عليه؛ فهو كقبضِهِ بغيرِ بيِّنة.

❁ **ص: (إن استُودِع في الحضَر، فعرض له سفر؛ فله إيداعُ غيرِه، ولا يضمن، فإن استَودَعَ غيرَه من غير عذرٍ ضمِنَ).**

لأنَّ المالك لم يأتمن غيرَه، فقد تعدَّىٰ.

(فإن خاف عورةَ منزلِهِ فلا بأس بإخراجها منه عند مَن يثق به، وإن حمل معه متاعًا إلىٰ بلدٍ، فعرضت له إقامةٌ في أضعاف سفره؛ فلا بأس أن يبعث به مع غيره ولا ضمان عليه).

❁ ت: إذا خاف عورةَ منزلِهِ، أو أراد سفرًا، وليس ربُّها حاضرًا؛ فلا يضمن بالإيداع؛ لأنَّ المالك فوَّض النظرَ إليه في أمرها، وهذا من النظر.

---

(١) «النوادر» (١٠/٤٤٢)، و«التبصرة» (١١/٦٠٠٢).

(٢) في (ق): (لا شيء).

ولأنه كذلك يفعل في ماله.

قال ابن القاسم: ولا يُصدَّق أنه أراد سفرًا أو خاف عورةَ منزله إلا أن يُعلَم ذلك[1].

قال مالك: إن سافر فحملَها معه ضمِنَ[2]؛ لتعديه في تغريرها بالسفر.

فإن أودعَها ثم عاد من سفره، وكان سفرُه ليعود؛ فعليه أخذُها؛ لأنه التزم حفظَها، أو علىٰ وجه الانتقال؛ كان له أخذُها، ولا يلزمه ذلك.

وقولُه: حمَلَ معه متاعًا إلىٰ بلدٍ، إنما لم يضمن لأنه أذِنَ له في السفر به فلم يتعَدَّ بالدفع لغيره، بخلاف الحاضر.

ولأنه دفعَها لثقةٍ يسافر بها للبلد، لأنَّ إقامته عذرٌ يبيح ذلك.

❁ ص: **(إن أنفقَ بعَضها؛ ضمِنَ ما أنفقه دون الباقي، فإن ردَّه لمكانه فتَلِفَ؛ سقط عنه ضمانه)**.

❁ ت: قال ابن القاسم: لا يضمن إلا ما أنفق، كانت مصرورةً أو محلولةً أم لا[3].

وقال عبد الملك: إن كانت مصرورةً فحَلَّها وتسلَّف ضمِنَها كلَّها حين تعدَّىٰ؛ لتعدِّيه بالحَلِّ، تلِفَت بعد الردِّ أو قبلَه[4].

---

(١) بنصه عن ابن القاسم في «الجامع» (١٨/٣٦٩ ـ ٣٧٠)، و«التبصرة» (١١/٥٩٨٢).

(٢) انظر: «المدونة» (١٠/٣٧٤)، وبنصه عنه في «الجامع» (١٨/٣٧٠).

(٣) «النوادر» (١٠/٤٣٣).

(٤) «النوادر» (١٠/٤٣٣).

ورأىٰ ابنُ القاسم أنَّ الباقي لا تعدِّيَ فيه، والسلفُ ليس تعدِّيًا؛ لأنه نقَلَها للذمة، فهو أحفَظُ لها إذا كان موسِراً مأمونًا[1].

وعن عائشةَ وابنِ عمر ﵃: أنهما تسلَّفا أموالَ الأيتام الذين في حجورهما.

وهو عند مالكٍ مصدَّقٌ في ردِّ ما تسلَّف[2].

وعن مالك: لا يبرأ من المنَفق بِرَدِّه[3]؛ لتعلُّقِه بذمَّته، كالقرض لا يبرأ إلا بدفعه لربِّه، ورأىٰ في الأول أنه أنفقها متأوِّلًا ردَّها للإيداع.

وقال ابن الموَّاز: إن تسلَّفها ببيِّنةٍ لا يبرأ بِرَدِّها إلا ببيِّنة[4]؛ لأنه متعَدٍّ بالإنفاق.

وقيل: لا يبرأ وإن ردَّها ببيِّنة[5]، كما لو جحدها، ثم اعترفَ بها وادَّعىٰ تلفَها بعد ذلك، لا يُصَدَّق.

فَـرع:

أجرىٰ مالكٌ ذوات الأمثال مجرىٰ النقود في التسلُّف، ومنَعَ ذوات القِيَم، وقال: لا يبرأ برَدِّ المثل؛ لأنه لزِمَته القيمة، ولا يَرُدُّ القيمة؛ لأنه ضمِنَها ولم يؤتمن عليها[6].

---

(١) انظر ما نسب إلىٰ ابن القاسم «النوادر» (١٠/٤٣٣)، و«التبصرة» (١١/٥٩٩٢).

(٢) انظر قول يحيىٰ بن عمر عن مالك «النوادر» (١٠/٤٣٣).

(٣) انظر: «النوادر» (١٠/٤٣٣).

(٤) بنصه عنه في «النوادر» (١٠/٤٣٣)، و«الجامع» (١٨/٣٧٥).

(٥) رواه أصحاب مالك عنه، انظر: «النوادر» (١٠/٤٣٣)، و«الجامع» (١٨/٣٧٥).

(٦) نسبه إليه اللخمي في «التبصرة» (١١/٥٩٩٣).



قال اللخمي: وليس بالبيِّنِ براءته من غير النقود؛ لأنها لا تختلف الأغراض فيها، بخلاف ذوات الأمثال، وليس له أن يَحكُمَ لنفسه أنَّ الثاني مثلُ الأوَّل إلا ببيِّنةٍ على صفةِ الأول وعلى الرد، فقد يستخفُّ هذا[1].

❁ ص: (له رفعُ الوديعة عند زوجته، وخادمِه، ومَن يَرفع مالَه عنده).

❁ ت: لدخول المودَع على ذلك، فإن أنكرت الزوجة أن يكون دفَعَ لها شيئًا حلف إن كان متَّهمًا، وإلا صُدِّق، بخلاف دعواه عورةَ المنزل والسفرَ.

والفرق: أن الاستعانة بها ولا غالب بخلاف ذَينِكَ.

ولو لم يكن شأنُه الدفع لامرأته أو أَمَتِه فدفع ضمِنَ.

❁ ص: (إن سقطت من يده فانكسرت لم يضمن).

لأنَّ ربها أَذِنَ له في حملها ونقلِها، ولم يفرِّط.

(وإن سقط من يده شيءٌ عليها فانكسرت ضمِن).

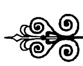
لأنه لم يأذن له في ذلك. والعمدُ والخطأُ في الأموال سواء.

❁ ص: (وفي إنفاق الوديعة بغير إذنِ ربها روايتان:

الكراهة، والجواز إذا كان للمودَع أموالٌ، وأنفقَها ببيِّنة).

❁ ت: ليس له التسلُّف إذا كانت من ذوات القيمة، أو ما يُكالُ أو يوزَن

(١) «التبصرة» (١١/٥٩٩٣).



إذا كثُرَ اختلافُه، ولا يتحصَّلُ مثالُه، كالكتَّان.

وفي النقدين ثلاثةُ أقوالٍ عن مالك[1]:

المنع؛ لقوله ﷺ: «**لا يَحِلُّ مالُ امرئٍ مسلمٍ إلا عن طيب نفسٍ منه**»[2]، وهو لم يأذن له في التصرُّف، وهذا إذا كان يضرُّ به، وإلا جاز إذا أشهدَ على التسلُّف؛ لأنَّ التسلُّفَ أحرَزُ لها بالضمان إذا كان موسِرًا مأمونًا.

وقد كانت عائشةُ وابن عمرَ رضي الله عنهما يتسلَّفان أموال أيتامٍ في حجورهما.

وقيل: **يجوز**.

وقيل: **يُكرَه**، وهذا في الموسِر، وإلا فلا خلاف في المنع.

❁ ص: **(إن تجر فيها ضمِنَها، والربحُ له)**.

لانتقال المِلك له بالضمان.

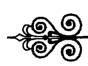
❁ **ت**: بخلاف المضارِب والمبضع معه إذا تجرَا بالمال لأنفسهما؛ لدخول ربِّ المال على طلبِ الربح، فليس لهما أن يجعلَا ذلك لأنفسهما، ومقصودُ المودِع إنما هو الحفظ.

فإن باعها بثمنٍ أو جاريةٍ؛ خُيِّر ربُّ المال في تغريم الوديعة إن فاتت، وإن لم تَفُت أخذَها، أو يُمضي البيع، فإن كانت جاريةً فحملت فله أخذُها وقيمة الولد

---

(١) انظرها: «التبصرة» (١١/٥٩٨٩ ـ ٥٩٩٠).

(٢) جزء من حديث طويل، أخرجه بنحوه أحمد في «مسنده» رقم (٢٠٦٩٥)، والطبراني في «الكبير» رقم (٣٦٠٩)، والدارمي مختصراً في «سننه» رقم (٢٥٣٤).




أو قيمتها فقط، كالأَمَة المستحَقَّة.

ولو كانت أحدَ النَّقدين فصرَفَها لنفسه؛ فليس لربها أخذُ ما صرَفها به إلا برضا المودَع، وإن صرفها لربها فلا يَحِلُّ له أخذ ما صُرِفت به؛ لأنه صرفٌ فيه خِيار، بل تباع هذه إن كانت دراهم بمثل دنانيره، وما كان من فضلٍ فلربِّها، أو نقصٍ ضمِنَه المتعدي.

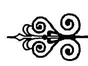
ص: (إن اشترىٰ بها أَمَةً فوطِئها فحملت؛ كانت أمَّ ولدٍ له، وضمِنَ الوديعة، ولا سبيل لربِّها علىٰ الأمَة).

ت: إن كان عديمًا؛ اتُّبع بالوديعة[1]، بخلاف المقارض والمبضع، فإنَّ الأمَة تُبَاعُ دون ولدها؛ لأنَّ المودِع لم يقصد إلا الحفظ لا الربح، بخلاف ربِّ المال فيهما له الخِيار في تضمينهما للتعدي القيمةَ يومَ الوطء، أو تضمينِ المال الذي تعدَّيَا عليه؛ لأنَّ مقصوده الربح، فمتىٰ تعيَّن له طلَبه، ومقصودُ المودِع حاصلٌ بأصل المال.

وله بيع الجارية إن أعسَرَ المتعدي؛ لأنَّ شراء الجارية إنما هو لربِّ المال، والمودَع اشترىٰ لنفسه.

قال شيخنا: هذا إذا كان المودَع دنانير أو دراهم أو نقدًا سواهما، أما إذا كان طعامًا أو عروضًا فاشترىٰ به جاريةً؛ خُيِّر المودِع في تغريمه مثلَ طعامه أو قيمةَ سلعته إن فاتت، وإلا أخذه بعينه أو أخذ الجارية؛ لأنها عِوَضُ وديعته، فإن حملت فله أخذُها وقيمةَ ولدها، كالأَمَة المستحَقَّة.

(١) انظر: «الجامع» (١٨/٤٠٥).

والفرق: أنَّ العقد الواقع بأحد النقدين إنما يصادف الذممَ لا ما نقد، فالأمَة المشتراة بالعين ليس ثمنُها الوديعة بل ما في الذمَّة، والوديعة وقعت عِوَضًا عن ذلك، فاستقرَّ المِلك على الأمة قبل التعدي على الوديعة، والعقد بالعَرْض لا يصادف الذِّمم بل المبذول، ولهذا ينتقض البيعُ باستحقاقها، فصادف العقد عينَ الوديعة، وتمامُ البيع متوقِّفٌ عليه، واستقرارُ مِلكه على الجارية متوقفٌ على الإمضاء.



۞ ص: (إذا فَقَدَ ربَّها ولم يَعرِف خبرَه؛ انتظَرَ بها أقصى ما يحيى لمثله، ثم دفَعَها لورثته إن كان له وارث، وإلا تصدَّقَ بها عنه).

❁ **ت:** قال الأبهري: لأنه مالٌ لا يُعرَف له مُستَحِقٌّ، فيُصرَف في مصالح المسلمين، كالمال الذي لا مالِكَ له.

قال ابن يونس: إن جاء ربُّها ضمِنَها له[1].

❁ ❁ ❁

---

(١) بنصها عن ابن يونس في «الجامع» (١٨/٤١٠).

كتاب اللُّقَطة

(مَن التقط لُقَطَةً ذات بالٍ عرَّفها سنةً ، فإن جاء طالِبُها فعرَّفها بعلامتها دفعها له ، وإن مضت سَنَةٌ ولم يأت لها طالِبٌ ؛ فإن شاء أنفقَها ، أو تصدَّق بها ، أو حبَسَها حتىٰ يأتيَ ربُّها ، فإن تلِفَت لم يضمنها) .

❁ ت: سأل رجلٌ رسولَ الله ﷺ عن اللُّقَطة فقال عليه السلام: «**اعرِف عِفاصها ووِكاءها ، ثم عرِّفها سَنَةً ، فإن جاء صاحبُها ، وإلا فشأنك بها**» ، قال: فضالَّةُ الغنم؟ فقال: «**هي لك ، أو لأخيك ، أو الذئب**» ، قال: فضالَّةُ الإبِلِ؟ قال: «**ما لكَ ولها؟ معها سِقاؤها وحِذاؤها ، ترِدُ الماءَ وتأكل الشجر حتىٰ يلقاها ربُّها**»(١) .

وفي بعض طُرُقه: «**عرِّفها سَنَةً ، ثم اعرِف وِكاءَها وعِفَاصها ، ثم استنفِقها ، فإن جاء ربُّها فأدِّها إليه**» ، في «الصحيحين»(٢) .

يلزم ملتقِطَها دفعُها لربها إذا عرَفَ عِفاصَها ووِكاءها والعدد ، وهو معنىٰ أمرِهِ عليه السلام بمعرفة العِفاص والوِكاء ، وإلا فلا فائدة فيه إذا لم يَقضِ عليه بذلك .

زاد ابن شعبان: والسِّكَّةَ إن كانت دنانير ، وإن كانت دراهم فالوزن والسِّكَّة(٣) .

---

(١) أخرجه من حديث زيد بن خالد الجهني: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٤٢٧) ، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٥٠٠) .

(٢) أخرجه بهذا اللفظ من حديث زيد بن خالد الجهني: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٤٣٦) ، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٤٩٩) .

(٣) بنصه عن ابن شعبان في «التبصرة» (٣١٩٧/٦) .



وقال أشهب: يكفي العِفاص والوِكاء دون العدد، والعِفاصُ والعددُ دون الوِكاء، والوكاءُ وحده[1].

وقيل: لا بُدَّ من العِفاص والوِكاء، ويحلف، فإن نَكَل لم يَدفَع له[2].

ويَدفع له بوصف السِّكَّة والعدد؛ لأنَّ السِّكَّةَ أمرٌ باطنٌ لا يعرفه إلا المالك.

فإن أخطأ ثم أصاب لم يَدفع له؛ لأنَّ ذلك تخمين.

والعِفاصُ: الرِّباط، والوِكاء ما فيه اللُّقَطة من خِرقةٍ وغيرِها.

وقيل: بالعكس، وإن وصَفَ العِفاصَ والوِكاءَ ونكَلَ عن اليمين؛ لم يأخذها وإن عاد، إلىٰ أن يحلف.

وقال أبو حنيفة والشافعي: لا بُدَّ من البيِّنة.

لنا: أنه أُمِرَ في الحديث المتقدم بالدفع من غير بيِّنة، واكتُفِي بمعرفة الصفات للضرورة، كما جازت شهادةُ النساء وغيرُ ذلك للضرورة، ولو احتاج الناس إلىٰ الإشهاد علىٰ شدِّ أموالهم أدَّىٰ ذلك إلىٰ عدم انتفاعهم بها.

احتجُّوا: بالقياس علىٰ ما إذا ادَّعىٰ المالَ في يد السارق، فإنه لا تُقبَل فيه الصفات، مع تعذُّر الإشهاد كما ذكرتم.

ولأنه يجوز أن يكون سمِعَ الصفات من المالك.

والجواب عن **الأوَّل**: أنَّ السارق منكِرٌ مدَّعٍ لنفسه، فقَوِيَ أمرُه، والملتقِطُ

---

(١) بتمامه عن أشهب في «النوادر» (١٠/٤٧١)، و«التبصرة» (٦/٣١٩٧ ـ ٣١٩٨).

(٢) انظر: «النوادر» (١٠/٤٧١)، و«التبصرة» (٦/٣١٩٧ ـ ٣١٩٨).



لا يدَّعي لنفسه شيئًا ، فلم تتعلَّق بالمال دعوىً معارِضةٌ للطالب .

ولو لم يدَّع السارقُ لنفسه ؛ جاز دفعُ المال بالعلامة .

وقد قاله مالكٌ في قُطَّاع الطريق إذا ادَّعَىٰ ما في أيديهم قومٌ من دفعِ علامةِ ذلك من عِفاصٍ وعددٍ دُفِع إليه بغير بيِّنة كاللُّقَطة[1] .

وعن **الثاني**: أنَّ الظاهر خلافُه .

فإن ادَّعاها رجلان واتَّفقت صفاتهما اقتسماها بعد أيمانهما ، فإن نكل أحدُهما أخذها الحالف[2] .

قال أشهب: فإن نكلَا لم تُدفَع إليهما[3] .

فإن وصف أحدُهما الباطنَ ـ من العدد والسِّكَّة ـ والآخَرُ الظاهرَ ـ العِفاصَ والوِكاء ـ:

قيل: يُقدَّم صاحب الظاهر ؛ للحديث[4] .

وقيل: يقتسمانها[5] ؛ لأنَّ الباطن أقوىٰ ، فلا أقلَّ من المساواة .

وقال مالك: لا أُحِبُّ له أكلَها بعد السنَة ، وليحبسها ، أو يتصدَّق بها[6] ؛ لأنّ تعاهُدَها يشقُّ عليه ، ويخيَّر صاحبُها إذا أتىٰ بين الثواب أو تغريمِ الملتقِط .

---

(١) «المدونة» (١١/١٧٦) .

(٢) انظر: «النوادر» (١٠/٤٧٢) .

(٣) بنصه عن أشهب في «التبصرة» (٦/٣١٩٨) .

(٤) بنصه في «التبصرة» (٦/٣١٩٩) من غير نسبة .

(٥) نقله في «التبصرة» (٦/٣١٩٩) من غير عزو .

(٦) «المختصر الكبير» (ص ٢٧٣) ، و«التبصرة» (٦/٣٢٠٠) .

قاله عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

قال ابن القصَّار: ويُكرَه أكلُها، غنيًّا كان أو فقيرًا[1].

وقال ابن شعبان: له أكلُها إن كان غنيًّا بمثلِها[2].

وقال ابن وهب: للفقير أكلُها إن كانت قليلةً[3].

قال الأبهري: ويتصدَّق الغنيُّ بقيمتها إن احتاج للانتفاع بها[4]؛ لأنَّ الغنيَّ لا ينتفع بمالِ الفقراء، كالزكاة والكفَّارة.

وإن تلِفَت في يده فلا ضمان؛ لأنه أمين، وقبضُه لمنفعة غيره، كالوديعة.

❁ ص: **(إن وجد لُقَطةً لمن يَعرِفُه فلا بأس بأخذها)**.

ليُسرِ إيصالها.

(وإن لم يعرفه فلا بأس بتركها).

[لبُعدِ][5] رَدِّها.

(وذاتُ البال أخذُها أحسن).

لأنَّ الأيدي تمتدُّ إليها.

---

(١) بنصه عنه في «التبصرة» (٦/٣٢٠٠).

(٢) بتمامه عنه في «التبصرة» (٦/٣٢٠٠).

(٣) «البيان والتحصيل» (١٥/٣٧٣).

(٤) بتمامه عنه في «شرحه على المختصر الكبير» (٢/٤٠٨).

(٥) في (ت): (لتعذُّرِ).




❁ ت: قال مالك في «العتبية»: لا أُحِبُّ أخذَها إلا أن يكون لها قدر[1].

وإن لم يَقْوَ عليها ووجد مَن يثق به دفعَها له ؛ لأنَّ حفظ الأموال فرضُ كفاية ؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ﴾ [المائدة: ٢] ، بخلاف الوديعة لا يعطيها لغيره ؛ لأنَّ صاحبها لم يرض بأمانةِ غيره.

ولأنها غيرُ شاقَّة ؛ لعدم التعريف.

قال ابن شعبان: ينبغي تركُ اللُّقَطة[2] ؛ لأنَّ ابن عمر كان يفعله.

❁ ص: **(ما يَفسُدُ بتركه كالطعام ولا يبقىٰ مثلُه ، فلا بأس أن يتصدَّق به أو يأكلَه إن احتاج إليه ، ولا يضرب له أجلًا ، ويضمنه).**

❁ ت: الصدقة به أولىٰ ، كَثُرَ أو قَلَّ ، ولم يؤقِّت مالكٌ في تعريفه وقتًا.

قال الأبهري: عندي يضمن ما له قيمةٌ عند التلف ، بخلاف الماشية في الفلاة ، فإنها لا قيمة لها[3].

قال مطرِّف: إن تصدَّق به لم يضمنه ؛ لأنَّ إمساكه يُفسِده ، وإن أكله ضمِنَه ؛ لانتفاعه به وإن قلَّ ، إلا أن يكون في السفر [حيث لا ناس][4] فيكون كشاة الفلاة ، وأكلُه حينئذٍ أفضلُ من طرحِه ، فإن كان مما يبقىٰ ضمِنَه ، أكَلَه أو تصدَّق به[5].

---

(١) «البيان والتحصيل» (١٥/٣٥٨).

(٢) بنصه عنه في «التبصرة» (٦/٣١٩٤).

(٣) انظر: «شرح المختصر الكبير» (٢/٤٢٢).

(٤) في (ز): (حيث الإياس) ، وعبارته في «النوادر» (١٠/٤٧٠): (وحيث لا بأس بأكله).

(٥) «النوادر» (١٠/٤٧٠).



قال بعض المتأخرين: ينبغي تعريفُه قدرَ ما يُؤمَن فسادُه.

۞ ص: (يُعرِّفُ اللُقَطةَ في الموضع الذي أصيبت فيه، ويذكرها لمن يَقرُب من موضعها).

۞ ت: وأقربِ المواضع إليه، وعلىٰ أبواب المساجد، وحيث يظنُّ مالِكَها؛ لأنَّ صاحبَها يطلبها في الموضع الذي ضاعت فيه وما قارَبَه.

قال مالك: ولا ينبغي أن يرِيَها لأحد، ولا يُسمِّيَها، وليقل: مَن يعرف دنانير؟ لئلَّا يؤدي إلىٰ أن يأخذها غيرُ ربها، ويُعرِّفها بين اليومين والثلاثة، ولا يلزمه أن يدع صَنعتَه لها[1].

ولا تُعرَّف في المسجد بل علىٰ أبواب المساجد[2]؛ لأنَّ رسول الله ﷺ سمع رجلا يَنشُد لُقَطةً في المسجد فقال: «**لا وجدتَ**»[3].

أما ذكرُها من غير رفع صوتٍ فيجوز، كالحديث في المسجد؛ لأنَّ رفع الصوت يؤذي الناس.

۞ ص: (إن ردَّها لمكانها فلا شيء عليه، إلا أن يكون أخذها بنيَّةِ حِفظها، فيضمنها إن ردَّها).

---

(١) بنصه عنه في «النوادر» (١٠/٤٧١).

(٢) «النوادر» (١٠/٤٦٨).

(٣) جزء من حديث بريدة الأسلمي، أخرجه أحمد في «مسنده» رقم (٢٣٠٤٤)، ومسلم في «صحيحه» رقم (١٢٦٢).



❁ ت: إن ردَّها من ساعته فلا شيء عليه، [أو بعد طول][1] ضمِنَ.

وقال أشهب: لا يضمن وإن طال، وإنما عليه يحلف: لقد رَدَّها[2]، كما يُصدَّق المودَع في الرد، أو لِما تسلَّف من الوديعة.

ووجه التفرقة: أنَّ ربها قد يكون رجع في طلبها فلم يجدها، فيكون أتلفها عليه، بخلاف القُرب.

ووجه قول ابن الجلَّاب: أن قصْدَه لحفظها حقٌّ التزمَه لربها، فيجب الوفاء به، فإن ردَّها ضَمِنَ؛ لِردِّها للغررِ بعد الحفظ.

❁ ص: **(إن أنفقها العبدُ قبل السَّنَة فهي جنايةٌ في رقبته).**

لأنه لم يُؤذَن له في التصرُّف قبل السَّنَة، أو بعدها فدَينٌ في ذمَّته؛ لإباحة التصرُّف حينئذٍ؛ للحديث المتقدم، ودَينُ العبد في ذمَّته.

(ولا يأخذ البعيرَ من الصحراء، ويَضمُّ الشاةَ إلىٰ غنمه أو إلىٰ قريةٍ إن كان بقُربها، فإن لم يجد ما يضمُّها إليه أكلها وضمِنَها).

لانتفاعه بها.

(وقيل: لا ضمان عليه).

لأنها مستهلَكةٌ في هذه الحالة.

❁ ت: لما سُئِل رسول الله ﷺ عن ضالَّة الإبل فقال: «**ما لك ولها؟ دعها،**

---

(١) في (ز): (وإن بعد الطول).

(٢) «النوادر» (١٠/٤٧٣).

معها حِذاؤها وسِقاؤها، ترِدُ الماءَ وتأكل الشجر، حتى يجدَها ربُّها»، وقال في الشاة: «**خذها، إنما هي لك أو لأخيك أو للذئب**»[1].

فإن أخذ ضالَّةَ الإبل عرَّفها سنَةً، ولا يأكلها ولا يبيعها، فإن لم يأتِ؛ خلَّى سبيلَها في الموضع الذي وجدها فيه؛ للأمن عليها.

أما الشاة توجَد بالبُعد من العمران وحده، أو مع مَن لا حاجة له في شرائها؛ فهي له، فإن نقَلَها للحاضرة بعد ذبحِها فله أكلُها.

قال أصبغ: وإن كان غنيًّا، ولا يضمن؛ لأنها مستهلَكَةٌ في هذه الحالة[2].

ولقوله ﷺ: «**هي لك أو لأخيك أو للذئب**»[3].

فإن أتى مالِكُها وهي في يده فهو أحقُّ، وعليه أجرةُ نقلها.

قال الأبهري: والبقرة كالشاة[4].

ويشهد لعدم الضمان قولُه ﷺ في التمرة: «**لولا أني أخشى أن تكونَ من الصدقة لأكلتُها**»[5]، فلم يجعل المانعَ إلا الصدقة، وأنَّ المستهلَكات لا تندرج في قوله ﷺ: «**لا يحِلُّ مالُ امرئٍ مسلمٍ إلا عن طِيبِ نفسه**»[6].

---

(١) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٤٦).
(٢) انظر: «النوادر» (١٠/٤٧٨).
(٣) سبق تخريجه، انظر: (٦/١٤٦).
(٤) انظر: «شرح المختصر الكبير» (١/٤١٦).
(٥) أخرجه من حديث أنس: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٤٣١)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٢٤٧٨).
(٦) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٤٣).



فإن قَدِمَ بالشاة حيَّةً عرَّفها، كاللُّقَطة، أو في رُفقةٍ تشتريها باعَها ووقَفَ ثمنَها لصاحبها، فإن أكلها ضمِنَها.

قال مالك: ويحبِسُها مع غنمِهِ سَنَةً، وله حِلابُها، ولا يضمنه، وإن ذبَحَها قبل السَّنَة ضمِنَها، وإن خاف عليها لم يضمنها إلا أن يقدِرَ على بيع لحمِها[1]، وكذلك إن كان بقُربِ قرية.

قال الأبهري: وصوفُها ولبنُها مثلُها؛ لأنه مِلكُ غيره[2]، ويأكل من نسلِها ولبنِها بقدر قيامه عليها إن كان محتاجًا، كالحكَّام والأئمَّة يأخذون من أموال المسلمين بقدرِ حاجتهم، وكقَيِّمِ اليتيم.



(١) بتمامه في «النوادر» (١٠/٤٧٨)، و«التبصرة» (٦/٣٢٠٧ ـ ٣٢٠٨).

(٢) بنصه في «شرح المختصر الكبير» (٢/٤١٨).

كتاب الغصب

(ومَن غصَبَ عرْضًا أو حيوانًا فتلِفَ عنده ؛ ضمِنَ قيمتَه يوم غصبه ، لا يومَ تلفه ، ولا أكثرَ القيمتين) .

❁ **ت:** أصلُ تحريمه الكتاب ، والسنَّة ، والإجماع[1] .

فالكتاب: قوله تعالىٰ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾ [النساء: ٢٩] .

وقوله تعالىٰ: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَٰلَ ٱلْيَتَٰمَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا ۖ وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا ﴾ [النساء: ١٠] .

وقال رسول الله ﷺ: **«كلُّ المسلم على المسلم حرام: دمُه وعِرضُه ومالُه»**[2] .

في البخاري: **«إنَّ دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام ، كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا»**[3] .

وأجمعت الأمَّة علىٰ تحريمه .

فيضمن ما يُكال أو يوزن بمثله ، والحيوانَ والعروضَ بالقيمة[4] ، إلا أن يَرُدَّ المغصوب .

---

(١) انظر: «الجامع» (١٨/٢٦٣ ـ ٢٦٤).

(٢) أخرجه من حديث أبي هريرة: أحمد في «مسنده» رقم (٧٧٢٧)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٦٥٤١).

(٣) أخرجه من حديث أبي بكرة: البخاري في «صحيحه» رقم (٤٤٠٦)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٣٨٣).

(٤) بنصه في «الجامع» (١٨/٢٦٤).



ويضمن وإن تلِفَ بأمرٍ سماوي ؛ لِتعدِّيه.

ويضمن القيمةَ يومَ التعدِّي ؛ لأنه السبب.

وقال أشهب وعبد الملك: أعلىٰ القِيَم ؛ لأنه مطالَبٌ بالرد في كلِّ وقت، فهو غاصبٌ في كلِّ وقت[1].

وعن سحنون: يوم القتل ؛ لأنَّ القتل فِعلٌ حادثٌ غيرُ الأول[2].

۞ ص: (يَلزم في المكيل والموزون المثلُ دون القيمة[3]، إلا أن لا يجِدَ مثلَه ؛ فقيمتُه يومَ غصَبَه).

۞ ت: لقوله تعالىٰ: ﴿فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡۚ﴾ [البقرة: ١٩٤].

وإذا جهِلَ مقدارَ [المثل][4] فقيمتُه ؛ لئلَّا يدفع في الصُّبرة أكثرَ منها أو أقل، فيقع التفاضل بين الطعامين.

وأصل القيمة في غير [المثلي][5] قولُه ﷺ: **«مَن أعتق شِركًا له في عبدٍ قُوِّم عليه نصيبُ شريكه»**[6].

---

(١) ذكره ابن شعبان عنهما، انظره «التبصرة» (١٠/٥٧٦٣).

(٢) بنحوه عنه في «النوادر» (١٠/٣٢٦)، وبنصه في «التبصرة» (١٠/٥٧٦٦).

(٣) بنصه في «الجامع» (١٨/٢٦٤).

(٤) في (ت): (المثلي).

(٥) في (ق): (المثل).

(٦) أخرجه بنحوه من حديث عبد الله بن عمر: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٥٢٢)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٣٧٧٠).




والمثلُ أقربُ لِرَدِّ التالف من القيمة، فلذلك لا يُعدَل عنه مع القدرة عليه إلىٰ القيمة.

فإن غصَبَه في شِدَّةٍ ثم صار إلىٰ رخاء هل يغرم المثلَ أو القيمة علىٰ القول بأنه يغرم أعلىٰ القِيَم؛ لأنه أحرمه السوقَ.

وقوله: فإن لم يجد مثله، يحتمل أنه انقطع بالكليَّة؛ لأنَّ حفظ المال واجبٌ بحسب الإمكان، ويحتمل أنه انقطع بالبلد الذي غصَبَه فيه خاصَّةً.

واختُلِف في هذا:

قال مالك: يأتي بالمثل إلا أن يصطلِحَا علىٰ أمرٍ جائزٍ، بأن يتَّفقا علىٰ أخذ المثل بغير البلد، أو الثمنِ الذي بِيع به، أمَّا طعامٌ يخالفه فلا[1].

وقال أشهب: يُخيَّر بين القيمة الآن، أو إلزامِه المثلَ من بلدٍ آخَر[2].

❁ ص: (وإن غصَبَ ما لا يجد مثلَه؛ غرِمَ قيمتَه).

❁ ت: لأنَّ ما لا يُكال ولا يوزن تتعيَّن فيه القيمة.

قال مالك: يأخذه بالقيمة أينما لقِيَه، وإن نقصت في غير بلد الغصب أو زادت؛[3] لأنها بقيت دَينًا عليه.

---

(١) انظر: «النوادر» (١٠/٣٣١).

(٢) بنصه عنه في «النوادر» (١٠/٣٣١).

(٣) «النوادر» (١٠/٣٣١).



۞ ص: (إن لم يخاصم في المثليِّ حتىٰ خرج إبَّانُه، وعُدِمَ مثلُه؛ خُيِّر المغصوب منه بين انتظار وجودِ مثلِه أو القيمةِ يومَ الغصب، لا يومَ عدمِه).

۞ ت: قال ابن القاسم: ليس عليه إلا مثلُه[١]، ويَصبِرُ له.

وخيَّره أشهبُ كما تقدَّم؛ لأنَّ عليه في الصبر ضررًا، إلا أنه قال: القيمة الآن[٢].

واختاره اللخمي[٣].

وتضمين القِيمة يومَ الغصب لأنه يومُ الضمان، فلما عُدِم المثلُ صار كأنه ليس من ذوات الأمثال.

وقال بعض المتأخرين: الواجب القيمة يومَ عُدِم؛ لأنها عِوَضُ المثل، كما لو أقرضه فلوسًا فقُطِعت فعليه قيمتُها يومَ عُدِمت.

۞ ص: (إن نقصت قيمةُ الحيوان ـ لِنقصِ سُوقِه ـ لم يضمن نقصَه، أو لعيبٍ حدَثَ به خُيِّر بين أخذِه ناقصًا ولا أرشَ له، أو تركِه وأخذِ قيمتِه).

۞ ت: لأنَّ الأسواق تختلف باختلاف رغبات الناس فلم يتأثَّر المغصوب.

وقال أشهب وعبد الملك: إذا ارتفع السوقُ ثم عادت أخذَه بأرفَعِ القِيَم إذا هلك[٤]؛ لأنَّ عليه أن يرُدَّه في كلِّ وقتٍ فهو غاصِبُه في زمن الارتفاع، وكذلك

---

(١) بنصه عنه في «النوادر» (١٠/٣٣١)، و«التبصرة» (١٠/٥٧٨٢).

(٢) بنصه عنه في «النوادر» (١٠/٣٣١).

(٣) «التبصرة» (١٠/٣٣١)، و«التبصرة» (١٠/٥٧٨٢).

(٤) بنصه عنهما في «التبصرة» (١٠/٥٧٦٣).



إذا لم يهلك على الغاصب أرفعُ القيم.

قال اللخمي: إن كان للقُنية لم يَضمن نقْصَ السوق، أو للتجارة غرَّمه أرفعَ القِيَم؛ لأنه حبسه عن أسواقه(١).

واختُلِف إن نقَصَ لِعيبٍ:

فحَكَى اللخمي عن ابن القاسم أنه يضمن(٢).

وحُكِي عنه أنه مخيَّرٌ في أخذها مَعِيبةً أو القيمة يومَ الغصب(٣)؛ لأنه يقول: لا آخُذُها مَعِيبةً.

فإن اختارها فليس له ما نقصه العيب؛ لأنَّ اختيارها رضا بالعيب، وإلا لسلَّمها وأخذ القيمةَ، والغاصب إنما ضمِنَ الجملةَ لا ما نقَصَ منفردًا.

وهذا إذا كان العيب [بأمرٍ سماويٍّ](٤)، أما بجنايةِ الغاصب فلربِّهِ أخذُه وما نقَصَه يومَ الجناية، أو يتركه ويأخذ قيمتَه يومَ الغصب، قاله ابن القاسم(٥)؛ لأنها جناية، كالجناية ابتداءً.

وقال سَحنون وابن الموَّاز: إنما له أخذُهُ ناقصًا بغير أرشٍ أو إسلامُهُ، ويأخذ قيمتَه يومَ الغصب(٦)؛ لأنَّ الجناية الطارئةَ بعد الضمان لا أثَرَ لها، قياسًا على

---

(١) «التبصرة» (١٠/٥٧٦٣).

(٢) «التبصرة» (١٠/٥٧٦٥).

(٣) بنصه عنه في «النوادر» (١٠/٣٥٠)، و«التبصرة» (١٠/٥٧٦٥).

(٤) كذا في (ق)، وفي (ز): (بأمرِ الغير)، وفي (ت): (بأمرٍ إلاهي).

(٥) بنصه عنه في «النوادر» (١٠/٣٣٣).

(٦) انظر: «النوادر» (١٠/٣٣٣)، و«التبصرة» (١٠/٥٧٦٦).



الجنايةِ بأمرٍ سماوي، أو غير الغاصب، فله أخذُه واتِّباعُ الجاني دون الغاصب بالأرش، أو يتركه ويأخذ القيمةَ من الغاصب يومَ الغصب، وللغاصب اتباعُ الجاني بالجناية.

❁ ص: (إن باعه؛ خُيِّر ربُّه في فسخ البيع وأخذِه، أو إجازة البيع وأخذِ ثمنِه من غاصبه دون مبتاعِه).

❁ ت: ولا يضمن الغاصبُ قيمتَه وإن حالت سوقُه، كما لو كان بِيَدِ الغاصب وقد حالت سوقُه[1].

وعن مالك: يضمنه إذا حالت سُوقُه[2]، وخُيِّرَ كما تقدَّم؛ لبقاء السِّلعة على مِلكه.

فإن أجاز ربُّها البيعَ لم يكن للمبتاع ردُّه، وتكون العهدة على [السيد][3].

فإن فات بيد المشتري واختار أخْذَ القيمة أو الثمن من الغاصب فالعُهدة على الغاصب.

وإن أجاز البيعَ وقد هلَكَ الثمنُ بيَدِ الغاصب؛ غرِمَه الغاصب، وليس الرضا بالبيع يوجب له حكمَ الأمانة في الثمن.

فإن أجاز البيعَ ولم يقبضه الغاصبُ؛ أخذه من المشتري.

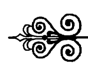
وإذا قبضه الغاصب فقال ابن الجلَّاب: يأخذه من الغاصب، ولم يفرِّق بين

---

(١) انظر: «الجامع» (١٨/٢٨٦).

(٢) انظر: «الجامع» (١٨/٢٨٦).

(٣) كذا في (ق ت)، وفي (ز): (المالك).

غناه وفقره.

فأما إن كان غنيًّا؛ رجع عليه به.

وإن كان فقيرًا:

فقيل: لا شيء على المشتري.

وقيل: يؤخذ منه الثمن ثانيةً.

ومنشأ الخلاف: هل الإجازة تنعطف على ما تقدَّم، فلا حقَّ على المشتري؛ لأنه أجاز له قبض الثمن، أو هي عقدٌ مبتَدَأٌ، فيأخذه من المشتري، ويرجع المشتري على الغاصب.

۞ ص: (وإن حدَثَ به عيبٌ عند مبتاعِهِ خُيِّر مالِكُه بين أخذِهِ ناقصًا وفسخِ بيعِهِ، أو إجازةِ البيع وأخذِ الثمنِ أو قيمتِه من الغاصب يومَ غصبه).

۞ ت: إن كان العيب بأمرٍ سماويٍّ لم يضمنه المبتاع، وخُيِّر كما قال، وكذلك إن عُرِف هلاكُه بأمرٍ من الله تعالى، ويُصدَّق المبتاع فيما لا يُغاب عليه، ويحلف فيما يُغاب عليه: لقد هلك، ويَغرَمُ القيمة، إلا أن تشهد بيِّنةٌ أنَّ هلاكه بغير سببه[1].

وإن كان هو سببَ عيبِه ضمِنَه[2]، أو أجنبيٌّ؛ قال ابن القاسم: إن شاء أجاز البيعَ وأخَذَ الثمن، أو يأخذ من المبتاع ما قبضَ من الأجنبيِّ في قتله، ويرجع المبتاعُ على الغاصب بالثمن؛ لبطلان البيع.

---

(١) بنصه من «العتبية» في «الجامع» (١٨/٢٨٥)، وانظر: «البيان والتحصيل» (١١/٢٣٩).

(٢) انظر: «الجامع» (١٨/٢٧٣).

❁ ص: (**إن غصَبَ حيوانًا فاستعمله، أو عبدًا فاستخدمَه؛ فلا شيء عليه في استعماله ولا في استخدامه، أو دارًا فسكنَها؛ فلا أجرةَ عليه في سكناها**).

لأنَّ الخراج بالضمان.

أو سُكنى دارٍ دونَ رقبتِها؛ فعليه أجرةُ مثلها.

لأنها قيمةُ المغصوب لا غلَّتُه، لأنه لم يتعرَّض للرقبة، وربُّها متصرِّفٌ فيها.

وإن غصَبَ حيوانًا أو دارًا أو غيرَ ذلك فاستغلَّه؛ فعليه ردُّ غلَّته على ربه.

لأنه قبَضَه.

❁ ت: عن مالك: يرُدُّ الغلة، أيَّ صنفٍ كان المغصوب، استعمَلَ [أو آجر][1][2]؛ لأنه على مِلكِ غيره، فهو مغصوبٌ آخَر.

ولقوله ﷺ: «**ليس لعِرْقٍ ظالمٍ حقٌّ**»[3].

و«**لا يحِلُّ مالُ امرئٍ مسلمٍ إلا عن طيب نفسه**»[4].

قال اللخمي: ويُحمَل قولُه ﷺ: «**الخراج بالضمان**»[5] على مَن وضَعَ يده بشبهة، كالبيع الفاسد، والاستحقاق[6].

---

(١) في (ز): (أو أخذ الأجرة).

(٢) بنصه عن مالك في «التبصرة» (١٠/٥٧٨٧)، وانظر: «النوادر» (١٠/٣٤٤).

(٣) أخرجه من حديث سعيد بن زيد: أبو داود في «سننه» رقم (٣٠٧٣)، والترمذي في «سننه» رقم (١٤٣٣).

(٤) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٤٣).

(٥) أخرجه من حديث عائشة: أحمد في «مسنده» رقم (٢٤٢٢٤)، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٥٠٨).

(٦) «التبصرة» (١٠/٥٧٨٨).



وعن مالك: لا يَرُدُّ[1]، أيَّ صنفٍ كان المغصوب؛ لقوله ﷺ: «**الخراج بالضمان**»[2].

ولأنه ضامنٌ المغصوبَ بقيمته يومَ الغصب، فكانت المنافع تابعةً للعين.

وفرَّق ابن القاسم بين الرِّباع والغنم والإبل، فيَغرَمُ، انتفَعَ بنفسِه أو اغتلَّه، وبين العبيدِ والدواب، فلا يَغرَم؛ لأنَّ غلَّة العبيد والدوابِّ متولِّدةٌ بسبب الغاصب وفعلِه، وألبانُ الغنم والإبلِ والأصوافُ [ناميةٌ][3] بنفسها.

والرِّباعُ بعيدةٌ عن الضمان، مأمونة، والحيوانُ يُسرِع له الفساد، فهي في حكم المضمون، ولأنَّ الحيوان يحتاج لنفقةٍ، فكان الخراج فيها بالضمان، والرِّباعُ يَرجعُ بما أنفق فيها، فأُخِذَ منه قيمة ما انتفع وأجرةُ ما اغتلَّ.

وعن مالك أيضًا: يَغرَمُ ما استغلَّ[4]؛ لأنها عينٌ قبَضَها عُدوانًا، ولا يغرم ما استعمل؛ لأنه لم يقبض عينًا يرُدُّها.

۞ ص: (إن غصَبَ [ساحةً][5] فبنى فيها بناءً؛ خُيِّرَ ربُّها بين أمرِه بنقضه، وتركِه قائمًا ودفعِ قيمتِه منقوضًا، ولا قيمةَ للغاصب فيما لا منفعةَ لمثلِه بعد نقضِه، من تجصيصٍ أو تزويق).

---

(١) بنصه عنه في «التبصرة» (١٠/٥٧٨٧).

(٢) تقدم تخريجه قريباً.

(٣) في (ت): (قائمة).

(٤) بنصه عنه في «التبصرة» (١٠/٥٧٨٧).

(٥) كذا في «التذكرة» (٩/١٧٦)، وفي (ت): (خشبة).

❁ **ت**: قال ﷺ: «**على اليد ما أخذت حتى تُرُدَّه**»[1]، فيجب عليه تفريغ الأرض.

وإذا أعطَى القيمةَ أسقط أجرةَ القلع؛ لأنه واجبٌ على الغاصب.

وإنما تكون القيمة في البناء قائمًا إذا أذِنَ ربُّ الأرض فيه مؤبَّدًا، بخلاف المكتري إلى مدَّةٍ [فتنقضي][2]؛ لدخولِهِ على [النقض][3].

وإنما كان له إعطاءُ القيمة وأخذُ أعيان الغاصب وغيرِه؛ لأنَّ الهدم يُذهِبَ ماليَّةً لا ينتفع بها أحد، فكان لربِّ الأرض إعطاءُ القيمة؛ صونًا لتلك المالية عن الضياع.

قال سحنون: لربِّ الأرض إلزامُه ردمَ ما حفَرَ[4].

❁ **ص**: (**لربِّ الخشبة قلعُها، وإزالةُ بناء الغاصب**).

❁ **ت**: قال ابن القاسم: وإن بنى عليها القصور[5]؛ لِحَقِّ ربها فيها، وليس لِعِرقٍ ظالمٍ حَقٌّ.

وكذلك لو زرع الأرضَ؛ لقوله ﷺ: «**كلُّ أحدٍ أحقُّ بماله من والده وولده والناس أجمعين**»[6].

---

(١) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٣٢).

(٢) في (ز): (فينقض).

(٣) في (ز): (القلع)، وفي (ت): (القطع).

(٤) بنصه عنه في «الجامع» (١٨/٣٤٣).

(٥) بنصه عنه في «التبصرة» (١٠/٥٨١٥).

(٦) أخرجه البيهقي في «الكبرى» (١٠/٣١٩)، وانظر «ضعيف الجامع» رقم (٤٢١٠).

قال أبو محمد: والهدمُ علىٰ الغاصب[1].

وقيل: ليس له أخذُها ؛ لأنَّ خراب بنيان الغاصب أعظمُ ضررًا من ضررِها الداخل عليه إذا عمِلَها تابوتًا ، فكما لا يأخذها إذا عمِلَها تابوتًا فكذلك هاهنا[2].

❁ ص: **(إن ذبَحَ الشاة ضمِنَ لربها قيمتَها ، وكان له أكلُها)**.

لأنه أَفَاتَها.

وقال محمد بن مسلمة: له أخذُها ؛ ويضمن الغاصبُ ما بين قيمتِها حيَّةً ومذبوحةً.

❁ **ت:** قال مالك: ليس له إلا أن يأخذَها مذبوحةً بغير شيء ، أو يُضَمِّنَه قيمتَها ويتركَها[3] ؛ لأنه لمَّا لزِمَته القيمةُ لم يكن لربها أخذُ غيرِها ، ولا يأخذُ بعضَها وببقيَّتها سلعةً إلا باجتماعهما علىٰ أمرٍ جائز ، فإن رضِيَ بأخذ الشاة فذلك له ؛ لأنها مِلكُه ، قاله ابن المواز.

ولو أخذها وما نقَصَها لكان ذلك معاوضةً عن القيمة الواجبة في الذمَّة بلحمِ شاةٍ مذبوحةٍ ودراهم ، أما إذا أخذها فقد أسقَطَ الضمانَ عن الغاصب.

وقاس ابن مسلمة علىٰ الجناية المبتدَأة.

---

(١) بنصه عنه في «الجامع» (١٨/٣٢٨).

(٢) هذا القول رواه ابن يونس بتمامه في «الجامع» (١٨/٣٢٨).

(٣) «النوادر» (١٠/٤١٢).



﴿ ص: (إن غصب ساجَةً فشقَّها ألواحًا، أو عمِلَها أبوابًا؛ فعليه قيمتُها، ولا يأخذها ربُّها؛ لأنها فاتت بذلك، وقال عبد الملك: يأخذها، وليس ذلك فوتًا).

﴿ ت: راعىٰ ابنُ القاسم أن لا يذهب عملُ الغاصب[1].

قال اللخمي: فإن رضِيَ ربُّها أن يضمنَ له الأجرة فله أخذُها[2].

[وعن عبد الملك: إن][3] عمِلَ ما له بالٌ مِن نقشٍ[4] أو غيره، وزاد في ثمنها؛ خُيِّرَ بين أن يعطيَه قيمةَ عمله ويأخذَها، أو يُسلِّمها ويأخذَ قيمتَها يوم الغصب، أو يكونا شريكين، وإن كان العملُ يسيرًا فله أخذُها بغير شيء، هذا نقلُ اللخمي[5].

ونقلُ أبو محمد في «نوادره» عن عبد الملك: إذا صاغ الفضَّةَ، أو صبَغَ الثَّوبَ، أو خاطه، أو عمِلَ الخشبة تابوتًا أو أبوابًا، أو طحَنَ الحِنطةَ، وكلَّ ما لا يقدر فيه علىٰ أخذِ صنعتِه؛ فلِرَبِّ الرَّقبة [أخذُها][6] بما زاد من ذلك أو نقص، ولا يَغرَمُ شيئًا؛ لقوله ﷺ: **«ليس لِعِرقٍ ظالمٍ حَقٌّ»**[7][8].

وما يمكن تمييزُه، ولا يَضُرُّ ذلك بالمسروق؛ فذلك له.

---

(١) ذكره عنه اللخمي في «التبصرة» (١٠/٥٨١٥).

(٢) «التبصرة» (١٠/٥٨١٥).

(٣) في (ز): (وراعىٰ عبد الملك أنه).

(٤) من هنا يبدأ سقطٌ في نسخة (ق)، وينتهي في أثناء كتاب الدماء.

(٥) «التبصرة» (١٠/٥٨١٥).

(٦) في (ت): (أخذ الحنطة).

(٧) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٦٢).

(٨) «النوادر» (١٠/٣٢٤).



[والغصبُ][1] كذلك.

قال سحنون: كُلُّ ما تغيَّر بالصَّنعة حتىٰ صار له اسمٌ غيرُ اسمه فليس لربِّه أخذُه[2].

والقولُ الذي حكاه ابن الجلَّاب أوَّلا هو قولُ مالكٍ وأشهب.

وعلَّل مالكٌ قولَ نفسه بأنَّه لا يَقدر أن يعيدَها إلىٰ ما كانت عليه.

وعلَّلَ أشهبُ أنه أحالَ المغصوبَ إلىٰ غير ما كان[3].

۞ ص: **(إن نسَجَ الغزلَ ثوبًا ضمِنَ قيمةَ الغزل، وقيل: عليه رَدُّ مثلِه).**

لأنَّه عدلٌ بينهما، وأقربُ للمغصوب.

أو جلدًا فصنعه خفًّا أو نعلًا؛ ضمِنَ قيمتَه.

۞ **ت:** كالثَّوب يَخيطه، وقد قالوا: إن قطَعَهُ ثُمَّ خاطه: للمغصوب منه أخذُه بغير غرم؛ فينبغي في الجلد كذلك.

۞ ص: **(إن زرَعَ الحنطةَ ردَّ مثلَها، والزَّرعُ له).**

لأنها من ذوات الأمثال.

أو حضَنَ البيضة، فإن فرَّخَتْ رَدَّ مثلَها، والفرخُ له.

---

(١) في (ز): (والغاصب).

(٢) «النوادر» (١٠/٣٢٥).

(٣) «النوادر» (١٠/٣٢٥).



❁ ت: كالقمح يُزرَع.

قال أشهب: وأَحَبُّ إليَّ أن يتصدَّق بالفضل، ولا يجب؛ لأنَّه ضامن[1].

وقيل: يأخذ الفراريج.

قال سحنون: وعليه قيمةُ ما حضنت دجاجةُ الغاصب[2].

قال أشهب: إن غصَبَ دجاجةً، فباضت، فحضنت بيضها؛ فالفراريج لمالك الدجاجة، كالولادة، ولو حضَنَ تحتَها بيضَ غيرها فالفراريج للغاصب، والدجاجةُ لربها، وله فيما حضنت كِراءُ مثلِها[3].

❁ ص: **(إن ضرَبَ الفضَّةَ دراهم؛ رَدَّ فضَّةً مثلَها، والدراهم له).**

لأنَّه إن أخذ الدراهمَ بغير شيءٍ ظلَمَه، وإن أعطاه قيمةَ عملِهِ كانت فضَّةً بفضَّةٍ وبزيادة، فهو رِبًا.

وإن غصَبَ دراهم فوجدها ربُّها بعينها، فأراد أخْذَها، وأبىٰ الغاصبُ، وأراد ردَّ مثلِها؛ فذلك للغاصب دون ربها، قاله ابن القاسم، وقال بعض أصحابنا: ذلك لربِّها دون الغاصب.

❁ ت: بنىٰ ابنُ القاسم علىٰ أنَّ النَّقدين لا يتعيَّنان، فلا غرضَ يتعلَّق بخصوص المغصوب.

والقولُ الآخر علىٰ أنَّها تتعيَّن، كالعروض.

---

(١) «النوادر» (١٠/٣٤٨)، و«الجامع» (١٨/٣٥٣).

(٢) بنصه عنه في «الجامع» (١٨/٣٥٣).

(٣) بتمامه عنه في «النوادر» (١٠/٣٤٨)، و«الجامع» (١٨/٣٥٣).



وقال مالك في «المدونة»: إن اشترىٰ بها شِقصًا تَمَّ البيع، وللشَّفيع الأخذ، وإن وجدها بِيَدِ البائع وأقامَ عليها بيِّنةً؛ أخذها ورجَعَ البائعُ علىٰ المبتاع بمثلها[١].

❁ ص: (**إن غصَبَ أرضًا فزرَعَها، وأدركها رَبُّها في إبَّان الزراعة؛ خُيِّرَ بين تركِ الزَّرع فيها وأخذِ كراءِ مثلها مِن غاصبِها، أو يقلع الزَّرع.**

فإن فات وقتُ زراعتها فروايتان:

إحداهما: كما تقدَّم.

والأخرىٰ: أنَّ ليس له قلعُ الزَّرع، وله أجرةُ مثلِها).

❁ ت: لأنَّ منافع الأرض مملوكةٌ لربها، فكانت له الخِيَرة؛ لقوله ﷺ: «**ليس لِعرقٍ ظالمٍ حقٌّ**»[٢].

قال ابن يونس: ويَلِي قلْعَهُ المتعدِّي.

وله المطالبة بالكِراء إذا أقرَّ الزرع فيها، لأنَّ إقدامَه علىٰ الغصب [رِضًا باستيفاء المنفعة][٣].

قال ابن القاسم: إن كان الزَّرع صغيرًا أو لا منفعةَ فيه للغاصب إذا قُلِع؛ قُضِي به لرَبِّ الأرض بلا ثمن[٤]؛ لأنَّ قلعَهُ فساد، ولا ماليةَ للغاصب تضيع، كما قلنا في البناء.

---

(١) انظر: «المدونة» (٩/٤٩٨).

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٦٢).

(٣) في (ت): (رضا بالزرع).

(٤) «النوادر» (١٠/٣٣٩).



ووجهُ إحدى الرِّوايتين إذا فات الإبَّان: قولُه ﷺ: «**ليس لِعرقٍ ظالمٍ حقٌّ**»(١).

ووجه الأخرى: أنَّه يضر الغاصبَ، ولا يَنتفع بالأرض، وقد قال ﷺ: «**لا ضرر ولا ضرار**»(٢).

قال مالكٌ في «المجموعة»: إذا سنبل الزَّرع لا يُقلَع، لأنَّه فساد(٣).

❁ ص: **(إن لبِسَ الثَّوب ضمِنَ ما نقصه لُبسُه، وإن أبلاه بلُبسِه إيَّاه خُيِّرَ ربُّه بين أخذِه وما نقَصَه، وتركِه وأخذِ قيمتِه كُلِّها.**

وقيل: له ما نقَصَه، وليس له أخذُ القيمة كلِّها وتركُه).

❁ **ت:** حيث لزمته [قيمة النَّقص](٤).

ولأنَّه انتفع بمِلك غيرِه بغيرِ شبهة، بل بجناية.

وخُيِّرَ في إبلائه لأنَّه باقٍ على مِلكه وقد جنى عليه، فلُوحِظَ الشيئان.

ولاحَظَ في القول الآخر أنَّ الثَّوب قائمٌ لَم يتلف، بل بعضُ أجزائه؛ فاختَصَّ الضَّمانُ بها.

---

(١) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٦٢).

(٢) أخرجه الدارقطني في «سننه» رقم (٢٧٠٤).

(٣) «النوادر» (١٠/٣٤٠).

(٤) في (ت): (القيمة).




۞ **ص: (إن غصَبَ أمَةً فوطئها فهو زانٍ، وعليه الحَدُّ).**

لعدم الملك والشُّبهة.

(وعليه ما نقَصَها وطؤه).

لأنَّها جناية.

(ولا يَلحَقُ به الولد، وهو عبدٌ للسيد).

لأنَّه ولادةُ أمَتِه.

(فإن ولدَت عنده مِن غيره فمات ولدُها فلا ضمان عليه فيه).

لأنه لم يقصِد لغصبِه بل تَبِعَ الأمَّ، كعضوٍ من أعضائها إذا ذهَبَ بأمرٍ ربانيٍّ لا يضمن.

ولأنه تابعٌ لأمِّه في الرقِّ والحرية، غيرُ مستقلٍّ بشيء في نفسِه.

(وإن ماتت الأمُّ وبقي ولدُها خُيِّرَ بين أخذِ الولد ولا شيء له في الأم).

لأنه كعضوٍ منها، فذهابُها كذهاب عضوٍ منها، إذا أخذها لا يضمنه.

(أو يتركه ويأخذ قيمةَ الأمِّ).

لأنَّها المغصوبة.

(وإن وجدهما جميعًا حيَّين كان له أخذُهما).

لأنَّ الولد تبَعٌ لأمِّه؛ كنسل الحيوان.

(وإن ماتا فله قيمةُ الأمِّ دون ولدِها).

لأنَّها المغصوبة، ويندرج الولدُ معها.



❁ ت: [إن أتلَفَ][1] الغاصبُ الولدَ ضمِنَه.

وقال أشهب: هو ضامنٌ له بالقيمة يومَ ولَدَته[2]؛ لأنَّه مغصوبٌ ثانٍ مع أمِّه، لأنَّ ردَّه كان واجبًا عليه ولم يردَّه[3].

وقال أيضًا: لرَبِّ الأمَة إلزامُ الغاصب قيمةَ الأمِّ يومَ غصبِها، ويأخذ الولدَ إذا فُقِدَت وحدَها[4]؛ كسلعتين غصبهما فتلِفَت إحداهما.

قال التونسيُّ: ليس هذا بجيد؛ لأنَّه إذا ضمِنَ الأمَّ يوم الغصب كان الناشئ عنها على مِلكه لا يضمنه.

وقال أشهب أيضًا: إذا ماتا؛ ضمِنَهما معًا.

فإن زوَّجها الغاصبُ على أنَّها أمَةٌ ولم يعلم الزوجُ بالغصب؛ فلربِّها أخذُها وأخذُ ولدِها رِقًّا، ويَثبُتُ نسبُه منه.

فإن تزوَّجها على أنها حرةٌ فتبيَّنَ أنها مغصوبة؛ فلرَبِّها أخذُها وفسخُ نكاحه، وعلى الزوج قيمةُ ولدِها، ويَثبُت نسبُه من أبيه؛ لدخول أبيه على حريتِه.

❁ ص: **(إذا قَتَلَ العبدَ عنده قاتلٌ خُيِّرَ بين تضمين الغاصب قيمتَه يوم غصبه).**

لأنَّه غصَبَه.

---

(١) في (ز): (تلف)، وفي (ت) خرمٌ مكانها، والمثبت ما يناسب السياق.

(٢) «النوادر» (١٠/٣٤٣).

(٣) انظر: «التبصرة» (١٠/٥٧٧٧).

(٤) انظر: «النوادر» (١٠/٣٤٣).



(أو القاتلِ قيمتَه يوم قتلِه).

لجنايته عليه.

(فإن ضَمَّنَ الغاصبَ رجع علىٰ القاتل بالقيمة يومَ القتل).

لأنَّه قتَلَه حينئذ، وبالتضمين صار علىٰ مِلك الغاصب.

(فإن قتَلَه الغاصبُ خُيِّرْتَ بين قيمتِه يوم غصبِه أو يوم قتلِه).

لِتحقُّقِ السببين.

❁ **ت**: إن كانت قيمتُه يوم الغصب مئةً ويومَ القتل ثمانين؛ فله أخذُ المئة من الغاصب، ويرجع الغاصب علىٰ القاتل بثمانين، وله أخذُ الثمانين من القاتل؛ لأنَّه غريمُ غريمِه، ويرجع علىٰ الغاصب بعشرين، إلا أن يريد بقبضِه من القاتل رفع حكمِ الغصب، فلا يرجع بشيءٍ عليه.

فإن كانت قيمتُه يومَ القتل أكثر:

قال ابن الموَّاز: يرجِعُ الغاصبُ علىٰ القاتل ـ إذا غَرِمَ ـ بالقيمة ما بلغت.

وهو ظاهِرُ «الجلَّاب»، لأنَّه لمَّا ضمِنَه فقد قُتِل علىٰ مِلكه، فنماؤه له.

وقال أشهب: لا يرجع إلا بما غَرِم، لأنه لا يربح بالغصب.

فإن زادت قيمتُه يوم قتل الغاصبِ علىٰ يومِ الغصب:

قال ابن القاسم: ليس له إلا قيمةُ يوم الغصب.

وقال ابن الجلَّاب: يُخَيَّر.

وقاله ابن القاسم أيضًا ؛ لأنَّ مِن حُجَّتِه أنْ سَقَطَ عنه الغصب ويأخذه بالتعدِّي[1].

۞ **ص: (إن غصَبَ ثوبًا فصبغه صبغًا يَنقُصه ؛ فلك أخذُه ناقصًا ، أو تركُه وأخذُ قيمتِه يومَ غصبِه).**

لأنَّ التعدِّيَ وقع على الثوب وهو في ضمانه ، فإن واخَذَهُ بالغصب أخذَ القيمةَ ، أو يُسقِطُ الغصبَ عنه فيأخذه.

(فإن زاد الصَّبغ في ثمنه فأخذتَه دفعتَ للغاصب ما زاد).

لأنَّه عينُ مالِه.

(أو يتركه ويأخذُ قيمتَه).

مآخذةً له بالغصب.

(فإن امتنعتَ من دفعِ الزيادة ، وامتنع من دفعِ القيمة ؛ بِيعَ الثوب ودَفَعَ لك القيمة ، والفضلُ للغاصب).

۞ **ت:** ليس له أخذُهُ ناقصًا مع الأرش ، بخلاف إذا لَبِسَه ونقَصَه.

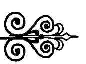
والفرق: أنَّ اللُّبس صَوَّنَ به مالَه وانتفع ، وفي الصبغ تضرَّر.

وخُيِّرتَ في الزيادة لأنَّه مِلكُك ، ولئلَّا يَتوصَّل الغاصب لمِلك الغير بالصبغ ونحوه.

وقال ابن الجلَّاب: يُعطَى ما زاد الصبغ ، فإن لم يزِد فلا شيء له.

---

(١) بنحوه في «النوادر» (١٠/٣٣٤).




وفي «المدوَّنة»: قيمةَ الصَّبغ[1] ، لأنَّه قد غَرِمَ فيه قيمةً محقَّقةً ، فإعطاؤه دونها ظلمٌ.

وقال أشهب: لا شيء له في الصبغ ؛ كالبناء الذي لا قيمةَ له بعد القلع[2].

وقال ابن مسلمة: إن نقَصَهُ الصبغ غَرِمَ النقص ، وإن زاد لم يكن فيه شيء ، إلا أن يكون إذا غُسِل خرج منه شيءٌ له قيمة ، فيُخَيَّرُ صاحبُه: إن شاء أعطاه الثَّوبَ فغسلَه ، أو يعطيه قيمةَ ما يخرج منه[3].

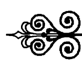
ووجهُ قول ابن الجلَّاب: أنَّ الظالم لا ينبغي أن يُظلَم ، فيُعطى ما زاد ؛ لأنه مُتعدٍّ بوضع الصَّبغ ، فلا يلزمه قيمتُه.



(١) «المدونة» (٩/٣٥٧ ـ ٣٥٨).

(٢) «النوادر» (٨/٤٨١) ، و«التبصرة» (١٠/٥٨١٧).

(٣) بنصه عنه في «التبصرة» (١٠/٥٨١٧).

باب العمران

(مَن عَمرَ أرضًا لا يظنُّها لأحد، ثم استُحِقَّتْ؛ فله أخذُها عامرةً ودفعُ قيمة عمارتها للباني، فإن امتنع كان لصاحب البناء دفعُ قيمتِها غيرَ مبنيَّة، فإن أبىٰ كانا شريكين؛ لصاحبِ البناء بقدرِ بنائه، ولصاحب الأرض بقدرِ قيمةِ أرضه).

❁ ت: أقطَعَ الصدِّيق ﵁ رجلًا أرضًا فغرس فيها، فاستُحِقَّت فاختصمَا إلىٰ عمر ﵁؛ فقضىٰ للأوَّل أن يعطيَه قيمةَ ما أحيا، قال: لا أفعل، فقال للآخر: «أعطِهِ قيمةَ أرضِه بيضاء»، فلم يفعل، فقضىٰ أن تكون الأرض بينهما، هذا بقيمةِ أرضه وهذا بقيمة عمارته.

ويدَأ ربُّ الأرض لأنَّ حقَّه متقدمٌ علىٰ حَقِّ [الباني][(١)]، والأرضُ [مِلكه][(٢)]، والمحيي عَمَّر في شُبهة ملك، وكانت له قيمةُ البناء قائمًا؛ لأنه لم يتعدَّ في البناء فيُطالب بالقلع، ولا دخَلَ علىٰ القلع كالمستأجِر.

والقيمةُ يومَ الحكم؛ [لأنَّ][(٣)] قبل ذلك لم يجب أخذُها للمستحِق.

وكانا شريكين عند الامتناع؛ لأنَّ لكُلِّ واحدٍ حقًّا[(٤)].

قال الأبهري: لِصاحبِ الأرض قيمةُ الأرض بلا بناء، ولِصاحبِ البناء بقدر قيمةِ البناء بلا أرض، فيشتركان بذلك.

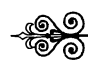
---

(١) في (ت): (الثاني).

(٢) في (ت): (حقه).

(٣) في (ت): (لا).

(٤) انظر: «النوادر» (١٠/٤٠٦ ـ ٤٠٧ و٥٠٧).




وقال عبد الملك: تُقَوَّمُ الأرض بَراحًا، ثم تُقَوَّمُ بعمارتِها، فما زادت بالعمارة شارك [الباني][(١)] به، وإن شاء اقتسمَا أو تركَا[(٢)].

والصَّواب: أن يُقوَّمَ لكُلِّ واحدٍ عينُ شيئه، فقد لا تزيد العمارةُ في هذه الأرض شيئًا، وقد تَنقُصها العمارةُ فتذهبُ مجَّانًا.

قال أبو بكر ابن الجهم: إذا دفع رَبُّ الأرض قيمةَ العمارة وأخذها؛ كان عليه كِراءُ ماضي السِّنين.

❁ ص: (إن اشترى دارًا فاستُحِقَّت؛ فليس عليه رَدُّ الغلَّة، وكذلك العبد).

❁ ت: في الترمذي: قضى رسول الله ﷺ أنَّ الخراج بالضَّمان[(٣)].

وفيه: أنَّ رجلًا ابتاع غلامًا، فأقام عنده ما شاء الله، ثم وجد به عيبًا؛ فرَدَّه عليه رسولُ الله ﷺ، فقال: يا رسول الله، قد استغلَّ غلامي، فقال له رسول الله ﷺ: «**الخراج بالضَّمان**»[(٤)].

ومَن بنى في أرض قوم بغيرِ إذنِهم ثم استحقُّوها؛ فإن شاؤوا أعطَوه قيمةَ عمارتِها منقوضًا وأخذوها، وإن شاؤوا أمروه بنقلِه عنهم، ولا يكون له نقضُ ما لا منفعة له به إذا قلَعَه، وهو لصاحب الأرض.

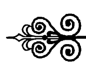
---

(١) في (ز): (الثاني).

(٢) انظر قول عبد الملك «النوادر» (١٠/٤٠٧).

(٣) رواية الترمذي أخرجها من حديث عائشة في «سننه» برقم (١٣٣١).

(٤) تقدم تخرجه، انظر: (٦/١٦٢).

۞ ص: (ما أفسدته المواشي بالليل من الزرع والنخل والشجر والثمر ؛ فضمانُه علىٰ أربابها ، وإن زاد علىٰ قيمتها ، وما أفسدته من ذلك بالنَّهار ؛ فلا ضمان علىٰ أربابها فيه ، وما أتلفته من الأموال ـ سوىٰ الزرع والثمار ـ من النُّفوس والعروض ؛ لم يضمنوه ، ليلًا كان أو نهارًا) .

۞ ت: في أبي داود: كانت للبراء بن عازب ناقةٌ ضارية ، فدخلَت حائطًا فأفسدت ، فكُلِّمَ رسولُ الله ﷺ فيها ، فقضىٰ أنَّ حِفظ الحوائط بالنهار علىٰ أهلها ، وحِفظَ الماشية بالليل علىٰ أهلها ، وأنَّ علىٰ أهل الماشية ما أصابت ماشيتُهم بالليل(١) .

ولأنَّه لا ضرورة بهم إلىٰ انتشارها ليلًا ، لعدم الراعي ، بخلاف النهار .

قال ابن سحنون: إنما ذلك بالمدينة ، لأنَّ حوائطهم محظورة ، وأمَّا السواحل ؛ فيضمن أربابُها ما أفسدتْ ليلًا أو نهارًا .

قال بعض أصحابنا: ولو كانت الزرع كثيرةً ممتدَّةً لا يُقدَر علىٰ حراستها ؛ لم يكن علىٰ أرباب المواشي شيء .

ولو عُكس لكان أولىٰ ؛ لِتَعَيُّنِ حفظ المواشي بالرُّعاة .

وقال مالك: إذا كانت المواشي تعدوا في زرع النَّاس ؛ أرىٰ أن تُغَرَّبَ فتباعَ ببلدٍ لا زرع فيه ، إلا أن يحبِسَها أربابُها عن النَّاس(٢) .

وعلىٰ البائع أن يبيِّنَ أنها تعدوا ، لأنه عيبٌ ، وإذا عُرِفَتْ أنها تعدوا ، وتُقُدِّم

---

(١) أخرجه من حديث البراء بن عازب: أحمد في «مسنده» رقم (١٨٦٠٦) ، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٥٦٩) .

(٢) «المدونة» (٧٣/٧) .

إلىٰ أربابِها في ذلك ؛ ضمِنُوا ما أفسدَت ليلًا أو نهارًا وإن كانت أكثرَ من قيمتها، بخلاف جنايات العبيد، لأنها لا تعقِل ؛ فكأنَّ أربابها المفسدون.

ويُقَوَّمُ الزرع علىٰ الرجاء والخوف، وأمَّا النفوس والعُروض فلا ضمان ؛ لقوله ﷺ: «جَرحُ العَجماء جُبارٌ»[1].

والجُبَار: الهدر.

قال مالك: إن وجد دابَّةً في زرعه فربطَها حتىٰ ماتت ضمِنَها ؛ لأنه متعدٍّ بربطِها.

❁ ص: (إذا اشترىٰ أمَةً فأولدَها فاستُحِقَّت ؛ فروايتان:

إحداهما: يأخذُها سَيِّدُها وقيمةَ ولدها من واطئها.

والأخرىٰ: يأخذ قيمةَ الأمَةِ من واطئها، وتكون أمَّ ولدٍ له، ولا شيء للسيدِ في ولدها، ولو ولدَت أولادًا فماتوا ؛ لم يكن له فيمن مات منهم شيء، ولو استُحِقَّت قيمةُ الولدِ علىٰ الأب فوجده معسِرًا والولدَ موسِرًا ؛ أخذها من الولد، ولم يرجع بها الولدُ علىٰ الأب، وإن غَرِمَها الأبُ وهو موسِرٌ ؛ لم يرجع بها علىٰ الولد، موسِرًا كان الولد أو معسِرًا، ولو قَتَلَ الولدَ قاتلٌ، فأخذ الأبُ دِيَتَه ؛ فعليه الأقلُّ من الدِّية أو القيمة).

❁ ت: إذا كانت ثيِّبًا لا أرش للوطء أو بِكرًا.

---

(١) أخرجه من حديث أبي هريرة: البخاري في «صحيحه» رقم (٦٩١٢)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٤٦٥).



قال مالكٌ وابن القاسم: لا شيء عليه[١].

وقال المغيرة: صداق المثل في البِكر والثيِّب[٢].

فلاحَظَ مالكٌ أنَّه شيءٌ لَمْ يُصوِّن به مالَه، ولاحَظَ المغيرةُ أنَّه يبذل فيه المال بالتزويج.

والولد حرٌّ؛ لأنَّ الواطئ بَنَىٰ علىٰ ذلك، واعتقادُه شبهةٌ توجب الحريَّة.

وفي أخذ الأمَة وقيمةِ ولدِها ثلاثة أقوال:

الروايتان السابقتان، ورجَعَ مالكٌ للثانية لمَّا استُحِقَّت أمُّ ولده إبراهيم؛ لأنه وطءٌ بشبهة؛ فهو حُرٌّ، ولا قيمة للحُرِّ، كما لو وطِئ أَمَةَ ولدِه أو أَمَةً مشترَكةً.

ووجه الأُولىٰ: أنها باقيةٌ علىٰ مِلكه، ونسلُها تَبَعٌ لها؛ فيأخذها وقيمةَ الولد يومَ الحكم عبدًا، وقاله علي بن أبي طالبٍ رضي الله عنه، وبه أخذ ابن القاسم، واعتقادُه الإباحةَ كاعتقاد الزوج ذلك، وهو لو تزوَّجها كان الولد رقيقًا؛ فله هاهنا القيمة، ويومُ الحكم هو يومُ الاستحقاق، وقبل ذلك لا استحقاق، فلا قيمة.

والقول الثالث: يأخذ قيمتَها وقيمةَ ولدِها يومَ الاستحقاق، لأنَّ في أخذِها عارًا عليه وعلىٰ ولده، وإذا أخذ المُستَحِقُّ القيمةَ فقد أخذ حقَّهُ من غير [ضرر][٣].

واختُلِف هل يقوَّم الولد بمالِه؟

قاله المخزوميُّ[٤].

---

(١) بتمامه في «النوادر» (١٠/٣٧٩)، وبنصه في «التبصرة» (١٠/٥٨٥١).

(٢) بنصه عنه في «النوادر» (١٠/٣٧٩)، و«التبصرة» (١٠/٥٨٥١).

(٣) في (ز): (ضرورة).

(٤) بنصه عنه في «التبصرة» (١٠/٥٨٥٨).



أم لا ؟

قاله ابن القاسم[1].

قال ابن القاسم: لو رضِيَ المستحِقُّ بأخذِ قيمتِها وقيمةِ ولدِها يومَ الاستحقاق[2] ؛ لم يكن للأب أن يأبىٰ ذلك ، [ويُجْبَرُ][3] عليه في [قولَي][4] مالك .

قال أشهب: هذا خطأ ، ولو قلتُ بهذا لقلتُ: قيمتها يوم أحَمَلَها دونَ قيمةِ ولدها[5] ، لأنَّها بالحمل خرجت عن مِلك سيِّدها ، وتعيَّنتْ له القيمة .

وإنما لم يكن عليه في الميت من الولد شيءٌ ؛ لأنه يؤدِّي القيمةَ لنفيِ شبهة الرِّقِّ عنهم ، فإذا ماتوا بطَلَ ذلك .

وما حكاه ابن الجلَّاب: إذا أعسر الأب أُخِذت من الولد ، ولم يرجع علىٰ الأب هو قولُ ابن القاسم[6] ؛ لأنَّ القيمة فداؤه .

قال اللخمي: ولو قيل: هي علىٰ الولد في يُسرِ الأب ؛ لكان وجهًا[7] .

وقيل: لا يلزم الابنَ شيءٌ وإن أعسر الأب[8] ؛ لأنَّها وجبت عليه ، فلا

---

(١) بنصه عنه في «البيان والتحصيل» (٥/٧٣) ، و«التبصرة» (١٠/٥٨٥٨) .

(٢) بتمامه عنه في «النوادر» (١٠/٣٩٢) ، واللخمي في «التبصرة» (١٠/٥٨٥٤) .

(٣) . في (ت): (ويخيَّر) ، والمثبت من (ز) ما يناسب السياق .

(٤) في (ز): (قول) ، والمثبت من (ت) ما يناسب السياق .

(٥) «النوادر» (١٠/٣٩٢).

(٦) انظر: «التبصرة» (١٠/٥٨٥٩) .

(٧) «التبصرة» (١٠/٥٨٥٩).

(٨) نقله من غير عزو اللخمي في «التبصرة» (١٠/٥٨٥٩) .



يُنتقَل لغيره، كسائر الحقوق.

وإذا قُتِل الولد وأخذ الأب ديته:

قال أشهب: لا شيء للمستحِقِّ من قيمته، كما لو اقتَصَّ الأبُ من القاتل، أو هرب قاتلُه، أو مات الولدُ وترك مالًا كثيراً؛ لكان لأبيه(١).

ووجهُ ما ذهب إليه ابن الجلَّاب: أنَّ القاتل متلِفُ القيمةَ بقتلِه الخطأ، فالدِّية بدلُ النفس، فله أخذُها، فإذا كانت أقلَّ فهي التي أخذها الأب، أو القيمةُ أقلَّ فنقول: الزائدُ نشأ عن الحريَّة، وهي ليست للمستَحِقِّ.

وإن قُتِل عمدًا فاقتصَّ الأبُ لم تكن عليه قيمةٌ، كموته، والأبُ فعَلَ ما يجوز له.

قال اللخمي: كلُّ هذا علىٰ مَن يرىٰ أنَّ القيمة يومَ الحكم، أما مَن قال: يومَ وُلِد؛ فلا ينظر إلىٰ عمدٍ ولا خطأ ولا موت، ولا ما أخذ قليلًا أو كثيرًا؛ لأنَّ القيمة ثابتةٌ عليه وإن لم يأخُذ شيئًا(٢).

وإن أخَذَ الأبُ الدِّيةَ فأنفقها لم يكن للمستحِقِّ علىٰ العاقلة مقالٌ؛ لأنَّهم غرموا بالحريَّة، بل علىٰ الأب؛ لأنَّه يُستحَقُّ بالرِّقِّ.

فإن صالحَ الأبُ في العمد والخطأ علىٰ أقلَّ من الدِّية:

قال ابن القاسم: عليه القيمة ما لم تكن أكثر مما أخذ، ويرجع المستحِقُّ

---

(١) انظر: «النوادر» (١٣/١٧٦)، و«التبصرة» (١٠/٥٨٥٦ ـ ٥٨٥٧).

(٢) «التبصرة» (١٠/٥٨٥٦).



علىٰ القاتل بالأقلِّ من بقيَّة الدِّية أو بقيَّة القيمة[1].

وقال أشهب: لا شيء علىٰ الأب فيما أخذ، لأنه أخذ ديةَ حُرٍّ، كما لو مات[2].

❁ ص: (إذا غَرَّت الأَمَةُ فادَّعت الحريَّة، فتزوَّجها رجلٌ علىٰ أنها حُرَّة، وأولدَها؛ ففيها روايتان: كالمسألة التي قبلها).

❁ ت: قال أشهب: ويُصدَّق الزوج أنَّه تزوجها وهي حُرَّة، وإن لم تَقُم بيِّنةٌ، وعلىٰ السيد البيِّنة أنه تزوَّجها أَمَةً إن أراد أخذ الولد، وإلا فليس له إلا قيمتُه يومَ الحكم مع أُمِّه[3].

ووجه الرواية الأخرىٰ: أنَّ الغرور لمَّا أثَّر في زوال المِلك عن الولد؛ وجب أن يؤثِّر في زواله عن الأم، فيأخذ قيمتَها.

ولا شيء له في الولد؛ لأنه يُخلَق علىٰ مِلك الأب في الأم، فهو حُرٌّ كولد أمِّ الولد، ولأنَّ العار يلحق الأبَ والولدَ بأخذها، ولا يتضرَّرُ المستحِقُّ بأخذ القيمة؛ لأنَّها تقوم مقامَها.

قال ابن القاسم: إن علِمَ الزوج قبل البناء أنها أَمَةٌ أُذِنَ لها أنْ تستخلِفَ رجلًا علىٰ إنكاحها؛ فله فراقُها، ولا صَداقَ لها، وإن بنىٰ بها فلها المُسمَّىٰ، إلا أن يزيد علىٰ صَداقِ المثل؛ فيُرَدُّ ما زاد، وله البقاء علىٰ نكاحِها ولها المُسمَّىٰ[4].

---

(١) «النوادر» (١٠/٣٩٦).

(٢) «النوادر» (١٠/٣٩٦).

(٣) «النوادر» (١٠/٣٩٩).

(٤) «المدونة» (٩/٣٧٩)، و«اختصار المدونة» (١/٦٦١).



فإن نقَصَ المُسمَّىٰ عن صَدَاقِ مثلها ؛ أَتَمَّ لها[١] .

وقال أشهب: لا شيء عليه فيما نقص من ذلك[٢] ، كما لو زنىٰ بها طائعةً[٣] .

يريد: فلا شيء عليه ؛ فكذلك ما زاد علىٰ المُسمَّىٰ .

ص: (إذا غرَّت أمُّ الولد حُرًّا ؛ قُوِّمَ الولدُ علىٰ أبيه علىٰ أنَّه حُرٌّ بعد موت سَيِّدِها .

فإن لم يُقَوَّم حتىٰ مات السيدُ فلا شيء لورثته ، لعتق الولد بموت السيد تبعًا لأُمِّه) .

ت: يقوَّم الولد علىٰ الرَّجاء لِعتقه ببقائه بعد موت السيد ، وخوفَ الرقِّ بموت الولد قبل السيد ؛ لأنَّ الأب دخل علىٰ أنَّ الولد حُرٌّ ؛ فلم يَجُز استرقاقُه .

وإن قُتِل فللأب دِيَةُ حُرٍّ ، وعليه الأقلُّ مما أخذ أو القيمة يومَ القتل ، علىٰ الرجاء والخوف ، لأنَّ الولد لو لم يُقتَل ما لزِمَ إلا القيمة ، ولمَّا أخذ الدِّية لم يلزمه إلا ما أخذ ، فكان عليه الأقلُّ ؛ قاله ابن يونس .

وقيل: يغرم الأقلَّ مما أخذ أو قيمة الولد عبدًا ؛ لأنَّ الواجب في ولد أمِّ الولد إذا قُتِلَ قيمتُه .

قال ابن يونس: وهذا ضعيف ؛ لأنَّ القاتل يتحامل عليه بخلاف الأب ،

---

(١) بتمامه في «اختصار المدونة» (١/٦٦١) ، وانظر: «الجامع» (١٨/٤٧٨) .

(٢) بنصه عنه في «اختصار المدونة» (١/٦٦١)، وانظر: «النوادر» (٤/٥٢٣)، و«الجامع» (١٨/٤٧٨) .

(٣) قوله: (كما لو زنىٰ بها طائعة) بنصه في «النوادر» (٤/٥٢٣) .




بدليل ولدِ الغارَّة، يلزم الأبَ في ولدِها القيمةُ على الرجاء والخوف، بخلاف القاتل.

وإذا غرَّرَت مدبَّرةٌ ففي ولدِها القيمة، على رجاء أن يَعتِقُوا إذا حملهم الثُّلث، أو ما حمل الثُّلث، ولا دَين على السيد، أو يَرِقُّوا، بخلاف ولد أم الولد، قاله ابن القاسم[1]؛ لأنَّه أقربُ للعتق؛ لقلَّة أسباب رِقِّه.

ولا شيء على الأب في ولد المكاتبة؛ لأنَّها إن أدَّت؛ عَتَق بعتقها، أو عجَزَت؛ فيَرِقُّ، فيلزم الأبَ قيمةُ الولد، ولكن تؤخذ القيمة من الأب على أنَّه عبد، تُوضَعُ على يد رجل، فإن عجَزَت؛ أخذ السيد القيمةَ، أو أدَّت؛ رجعَت للأب.

قال ابن الموَّاز: أَحَبُّ إليَّ تعجيلُها للسَّيد، يحسبها في الكتابة إن كانت أقلَّ منها أو مثلها، وإن كانت أكثر لم يلزم الأبَ إلا الأقلَّ من بقيَّة الكتابة أو قيمة الولد[2].

وعلى الأب في ولد المعتَقةِ إلى أجلٍ قيمتُه على أنَّه حرٌّ لذلك الأجل.

قال ابن القاسم: إن غرَّت الأمَةُ عبدًا فولدُها رِقٌّ لسيِّدها[3]؛ إذ لا بُدَّ من رِقِّه مع أحد الأبوين.

قال ابن الموَّاز: يرجع على مَن غرَّهُ بالمهر، ولا يرجع مَن غرَّه عليها، وإن لم يغُرَّه منها أحدٌ رجع عليها بالفضل على صداقِ مثلِها؛ لأنَّه رغِبَ فيها لحريتها[4].

---

(١) انظر: «النوادر» (٤/٥٢٤ ـ ٥٢٥)، و«اختصار المدونة» (١/٦٦٢).

(٢) بنصه عنه في «اختصار المدونة» (١/٦٦٢ ـ ٦٦٣)، وانظر: «النوادر» (٤/٥٢٥).

(٣) انظر: «النوادر» (٤/٥٢٥).

(٤) بتمامه عنه في «النوادر» (٤/٥٢٥).

۞ ص: **(إن جنىٰ علىٰ بهيمةٍ فعليه ما نقص من ثمنها).**

كما لو أتلفها كُلَّها عليه قيمتها كلُّها.

وإن قطَعَ ذنَبها أو أذنَها، وشانَها شَينًا فاحشًا، وهي من دوابِّ الركوب والزينة؛ ففيها روايتان:

إحداهما: أنَّ عليه ما نقَصَ من ثمنها، بالغًا ما بلغ.

لأنَّه الذاهب بجنايته.

والأخرىٰ: أنه يُخَيَّر بين قيمتها وتركِها للجاني.

لتعذُّرِ التَّجمُّل بها.

أو يأخذها والأرش.

لأنَّها عينُ ماله.

وإن كانت من دوابِّ الحمل؛ فما نقَصَ من ثمنِها بالغًا ما بلغ.

لأنَّ منافعها المقصودةَ باقيةٌ، وهي الحمل، والذاهِبُ يُجبَر بالأرش.

إلَّا أن تكون الجنايةُ أذهبت جُلَّ منافعها؛ فروايتان كما تقدَّم.

۞ **ت:** إتلافُ جُلِّ المنفعة كإتلاف الجميع؛ لأنَّ النَّاس إنما يقصدون الأعيانَ لأغراضهم، فإذا بطَلَ الغَرَضُ بقيت العينُ كالمعدومة، كما إذا قطَعَ ذنَبَ حمارِ القاضي أو عرَّجه، وكذلك غيرُ القاضي إذا عُلِم أنَّه لا يركب مثلَ هذا.



كتاب الكفالة والحوالة

الكفالة هي الحمالة والضمان، جائزٌ في الحقوق كلِّها، وتمتنع في الحدود والكتابة.

❁ ت: أصلُها الكتاب، والسنَّة، والإجماع.

فالكتاب: قولُه تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ﴾ [يوسف: ٧٢]؛ أي: ضامن[١].

وقال رسول الله ﷺ: «**الزعيم غارِم**»[٢].

ولا خلاف في جوازها في الجملة[٣].

فإذا قال: أنا حَمِيلٌ لك بفلان، أو: زعيم، أو: كفيل، أو: قَبِيل، أو: هو لك عندي، أو: إلَيَّ، أو: عَلَيَّ؛ لَزِمَه.

وكلُّ ما يلزم الذمَّةَ جازت الكفالة به.

وامتنعت بالحدود؛ لأنه لا يجوز أن يُحَدَّ أحدٌ عن أحد، ولا يُقتَلَ عنه، وإنما تصِحُّ حيث يكون المقصود من الأصل يَحصُلُ بعينه من الكفيل، والزَّجرُ لا يحصل بعقوبةِ غيرِ الجاني.

والكتابةُ ليست دَينًا ثابتًا، وإذا وقع العجزُ لا يمكن استرقاقُ الكفيل، فإن

---

(١) انظر: «الجامع» (١/١٨).

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (١٣١/٦).

(٣) بنصه في «الجامع» (٢/١٨).




أعتق عبدَه علىٰ مالٍ جازت الكفالةُ به.

والفرق: أنَّه صار دَينًا في الذمَّة، ولا ينتقل بالعجز عنه للرِّق.

قال اللخمي: لو كانت الكتابة نجمًا واحدًا، أو قال الحميل: إن خلَّيتَني لانقضاء الأجل وعجَزَ؛ أدَّيتُه؛ جاز قولًا واحدًا[1].

❁ ص: **(يجوز ضمانُ المجهول والمعلوم).**

ومنعَ الشافعي المجهولَ.

لنا: قولُه ﷺ: **«الزعيم غارم»**[2]، ولم يفصِّل.

ولأنه ألزم نفسَه شيئًا علىٰ وجه المعروف، فجاز بالمجهول، كالنذر، وكهبة المجهول، والوصية.

وإن ضمِنَ عن رجلٍ مالًا بغير إذنه لم تكن له مطالبتُه به قبل أدائه، فإذا أدَّاه رجَعَ به عليه.

لأنه لم يرضَ بمطالبتِه، وإذا أدَّاه قام عنه بواجبٍ، فيطالبه.

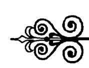
وإن ضمِنَ عنه مالًا بإذنه فللضَّامن المطالبة بدفعه لربِّه؛ لِيَبرأ هو من الضَّمان، فإن أدَّاه عنه طالَبه به.

❁ ت: تجوز الحَمالةُ بغير إذن المضمون؛ لأنَّ رجلًا مات علىٰ عهد رسول الله ﷺ وعليه دينٌ، فلَم يُصَلِّ عليه رسولُ الله ﷺ حتىٰ قال أبو قتادة ـ أو غيرُه ـ:

---

(١) «التبصرة» (١٠/٥٦٥٢).

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٣١).




هو علَيَّ ، فصلَّىٰ عليه النبيُّ ﷺ ، فجاءه من الغد فتقاضاه[1] .

وإذا دفَعَ عنه بغير إذنه رجَعَ عليه ، إلا أن يقصِدَ ضررَه وإعناتَه فلا يرجع ، ويَتبع مَن دفَعَ له .

۞ ص: (إن [ضمِنَ][2] عنه مالًا بإذنه فلِرَبِّ المال مطالبةُ الضَّامن والمضمونِ عنه ، فإن أدَّاه المضمونُ عنه سقط عن الضَّامن) .

لأنَّه تَبَعٌ له .

أو الضامنُ رجع علىٰ المضمون .

للقيام عنه بواجب .

ولأنَّه لمَّا أذِنَ له في الضمان فقد دخل علىٰ ذلك .

وقيل: ليس لرَبِّ المال مطالبةُ الضَّامن إلا أن يغيب المضمون عنه أو يموت أو يُفلس .

لأنَّ الضَّامن في العادة إنَّما يحفظ [المال][3] عن الضياع ، كالرَّهن ؛ فلا يُجعَل كالأصل .

ولأنَّ الأصل أخَذَ عِوَضًا فيطالَب ، والحميل لم يأخذ عِوَضًا .

---

(١) أخرجه من حديث جابر: أحمد في «مسنده» رقم (١٤٥٣٦)، والبيهقي في «سننه الكبرىٰ» (٦/٧٥)، والحاكم في «مستدركه» (٢/٥٨).

(٢) في (ت): (دفع).

(٣) في (ت): (للحق).




ت: بالرِّواية الأولىٰ قال أبو حنيفة والشافعي ؛ لقوله ﷺ: **«الزَّعيم غارم»**[١] .

ولأنَّه جعَلَ نفسَه كالغريم بالضمان ، وقياسًا علىٰ عدم الغريم .

وفيه ثلاث روايات ؛ الثَّالثة: أنه يبدأ بمال الغريم ، فإن وفَّىٰ لم يطالِب الحميل ، وإلا أخذ الباقيَ من الكفيل .

قال عبد الوهاب: هذه ترجع للثَّانية[٢] .

ص: (إذا كان عليه مالان ، أحدهما بضمينٍ ، والآخَرُ بغير ضمين ، فأدَّىٰ أحدَهما ، وادَّعىٰ أنه المضمون ، وأنكر ربُّ المال ؛ تحالفَا وقُسِم بين المالين) .

لتساوي دعاويهما .

ت: قال سَحنون وعبد الملك: القول قول القابض ؛ لأنَّه أمينُه حين دفَعَ له ، وكان عليه الإشهاد[٣] .

وهو مُدَّعٍ لقضاء المضمون ، والقابضُ مدعًىٰ عليه ، ولا يؤاخَذ بغير ما أقرَّ به .

والمشهور الأوَّل ، وهذا إذا ادَّعيا أنهما بيَّنَا .

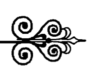
قال ابن يونس: إن لم يَذكر عند القضاء شيئًا ؛ لم يُختلَف أنَّه يُقسَم إذا كانا حالَّين أو مؤجَّلين ؛ لاستوائهما[٤] ؛ وإلَّا فالقول قولُ مَن ادَّعىٰ أنه مِن الحالِّ بلا

(١) سبق تخريجه ، انظر: (١٣١/٦).

(٢) انظر: «المعونة» (٢٠٣/٢).

(٣) «النوادر» (١٣٧/١٠).

(٤) انظره بتمامه «الجامع» (٢٤/١٨).




خلاف، كان القابضَ أو الدَّافع.

فإن قال أحدُهما: بيَّنتُ لك أنه لكذا، وقال الآخر: بل بيَّنتُ أنه لكذا:

قال ابن الموَّاز: يُقسَم بينهما بعد أيمانهما ـ حلفًا أو نكَلَا ـ علىٰ رأي ابن القاسم، وإلا قُدِّمَ الحالفُ علىٰ النَّاكل(١).

فإن ادَّعىٰ أحدُهما أنه بَيَّنَ، وقال الآخر: ما بَيَّنَ أحدٌ شيئًا:

قال أصبغ: يُصدَّق المنكِر حتىٰ تقومَ بيِّنة(٢).

قال ابن الموَّاز: وهذا مذهبُ عبد الملك وأشهب(٣).

قال التونسي: الذي يأتي علىٰ رأيِ ابن القاسم: أنَّ مُدَّعي الإبهام سَلَّم القسمة، ويقع التَّداعي في النصف الآخر، فيُقسَم؛ لتساوي دعاويهما فيه، فيحصل له ثلاثةُ أرباع(٤).

قال بعض القرويين: إنما تصِحُّ القسمةُ إذا كان الغريم عند دفعِ الأوَّل معسِرًا، وحين التَّنازع موسِرًا، أما لو كان معسِرًا عند التَّنازع فيقول القابض للكفيل: أليس لو صدَّقتُكَ؛ لكان لي مطالبتك؛ لأنَّ الغريم معسِر؛ فيكون القولُ قولَ القابض.

وإذا كان الغريم يوم الدفع موسِرًا، أو يومَ التنازع موسِرًا؛ لم تَصِحَّ القسمة، وصُدِّقَ الدافع؛ لأنه يقول: حين دفعتُ لم يلزمني الغُرم؛ لكون الغريم موسِرًا،

(١) بتمامه في «الجامع» (١٨/٢٥).

(٢) «الجامع» (١٨/٢٦).

(٣) «النوادر» (١٠/ ١٣٨)، و«الجامع» (١٨/ ٢٦).

(٤) بنحوه في «الجامع» (١٨/٢٦) من غير عزو.




فالقابض مدَّعًى عليه التَّبرُّع بما لا يلزمه[١].

وهذا التقسيم إنما يصِحُّ على قول مالكٍ الذي أخذ به ابن القاسم: أنَّ الكفيل لا يَغرَم إلا في عُدمِ الغريم، وإلا فالقول قولُ القابض في جميع هذه الوجوه[٢].

ص: (إن مات الضامن قبل حلول الدَّين؛ ففيها رويتان:

إحداهما: يؤخذ الحق من مالِه، ويَرجع به وارثُه على المضمون عنه عند الحلول).

لأنَّ الدَّين يَحِلُّ بموت مَن هو عليه ـ كان [أصيلًا][٣] أو كفيلًا ـ قياسًا على موت الأصيل.

والأخرى: أنَّه يوقف من ماله بقدرِ الحقِّ حتى يَحِلَّ الأجل، فإن أمكن أخذُ المال من الغريم وإلا دُفِعَ في الحق.

لأنَّ الحميل إنما التزم دفعه عند أجله وعُدمِ الغريم، ويوقَفُ لئلَّا يَتلَف عند الوارث قبل الأجل.

ت: ويرجع ورثةُ الحَميل على الغريم في ماله، أو في ذمَّته إن أعسر.

ويَعضُدُ الأوَّلَ أنَّ إيقافَه ضررٌ على الورثة؛ لتوقُّع التَّلف، وعلى الغريم منعُ الانتفاع بمالِه من غير نفعٍ للوارث.

(١) ما سلف من قول القرويين بنصه في «الجامع» (١٨/٢٧ ـ ٢٨).

(٢) بنصه في «الجامع» (١٨/٢٩).

(٣) في (ز): (أصلًا)، وفي الموضع بعده: (الأصل).

ولأنَّه إن كان الغريم معسِرًا عند الأجل ؛ أُخِذ هذا المال ، أو مَلِيئًا ؛ فأخذُهم مثلَه منه يقوم مقامه .

وقال ابن نافع : إن كان مالُه مأمونًا واسعًا لم يكن على الورثة شيءٌ حتى يَحِلَّ الأجل ، وإلا أُخِذ ودُفِع لصاحب الحق[1] .

قال عبد الوهاب : وهذا الاختلاف راجعٌ للاختلاف المتقدم : هل يُبدَأ بالحَميل مع يُسرِ الغريم أم لا ؟

فعلى الأوَّل : يؤخذ من تركَتِه ؛ لأنه كغريمٍ ثانٍ ، وعلى أنَّ الحميل لا يُطلَب إلا عند عُدمِ الغريم : لا يُعجَّل .

قال ابن الموَّاز : [ولو][2] مات الحَميل عند الأجل أو بعدَه ؛ هاهنا يُبدَأ بالغريم ، فإن كان غائبًا أو مُلِدًّا أو معدومًا ؛ أُخِذ من الكفيل[3] .

❁ ص : (إن مات الذي عليه الحقُّ قبل الأجل ؛ أُخِذَ من ماله) .

لخراب ذِمَّتِه بالموت .

وبرِئ الضَّامن ، فإن لم يكن له مالٌ ؛ أُخِّر الضَّامن حتى يَحِلَّ الأجل .

لأنه إنما دخَلَ على مؤجَّل .

❁ ت : إن مات مليئًا والغريمُ وارثُه ؛ [برئت][4] الحمالة ؛ لأنَّه لو غَرِم

(١) «التبصرة» (١٠/٥٦٢٢) .
(٢) ما بين معكوفين زيادة من التذكرة (٩/٢٣٠) يقتضيها السياق .
(٣) «النوادر» (١٠/١١٦) .
(٤) في (ز) : (يرث) .




للطالب لَرَجع عليه في التَّركة، فكانت مقاصَّةً.

۞ **ص: (إن تكَفَّل بوجهِ رجلٍ فلَم يأتِ به؛ غرِمَ الحقَّ الذي عليه).**

❁ **ت:** منَعَ الشافعي من الكفالة بالوجه.

لنا: أنه سببٌ يتوصَّلُ به إلىٰ ماله فجاز، كضمان المال، وكالرَّهن.

ويُؤخذ منه إذا لم يأتِ به؛ لأنه وثيقةٌ، كالرَّهن.

وإنما امتنعت الحَمالة بالحدود؛ لأنها لا تُؤخذُ من الحميل؛ فدلَّ علىٰ أنَّ فائدتها الأخذُ من الحميل.

ولقوله ﷺ: «**الزَّعيم غارمٌ**»[1].

وعليه إحضارُه، فإذا أحضره سقطت الحمالة، كان موسِرًا أم لا، وكذلك إذا أحضره في البلد مسجونًا.

فإن لم يأت به، والغريمُ حاضرٌ؛ تُلُوِّمَ له كما يُتَلَوَّمُ للحاضر، وإن كان غائبًا مثلَ اليوم؛ تُلُوِّمَ له كما يُتَلَوَّمُ للحاضر، أو بعُدَت غيبةُ الغريم؛ غُرِّم من غيرِ تَلَوُّمٍ؛ لأنَّ الأجَلَ القريب إذا ضُرِبَ له لا ينتفع به، والبعيد ضررٌ علىٰ الطالب[2].

قال مالكٌ في «المدوَّنة»: التلوُّم: اليومُ ونحوه[3]، مما لا يَضرُّ بالطالب[4].

---

(١) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٣١).
(٢) ما سبق بنحوه في «الجامع» (١٨/٥ ـ ٦).
(٣) «المدونة» (٩/١٧٢).
(٤) بنصه في «الجامع» (١٨/٦).




وفي «العتبيَّة»: ثلاثة أيام[1].

قال بعض الفقهاء: «المدوَّنة» أشبَهُ؛ لأنَّ التلوُّم في الحاضر ثلاثةُ أيام، فإذا كانت غيبتُه يومًا؛ فثلاثةُ أيام: يومٌ لخروجه، ويومٌ لطلبِه، ويومٌ لقدومِه، أو يومين؛ تُلُوِّمَ له خمسة أيَّام، أو ثلاثةَ أيَّام؛ تُلُوِّمَ له سبعة أيَّام ـ إذ لا بُدَّ من يوم الطَّلب، فيكثُرُ التلَوُّمُ، ويَضُرُّ، بخلاف الحاضر، فلذلك ما في «المدوَّنة» أشبَهُ[2].

فإن أسلمه للطالب في مفازةٍ أو بلدٍ لا سلطانَ فيه، أو بمكانٍ يَقدِرُ على الامتناع منه؛ لم تسقط الحمالة.

قال ابن القاسم: إن مات الغريم برئ حَميلُ الوجه؛ لأنَّ النفس المكفولةَ قد تلِفَت[3].

❁ ص: **(إن قال: أنا كفيلٌ بوجه فلان، ولا شيء عَلَيَّ من الحقِّ الذي عليه، فلَم يأتِ به؛ لم يلزمه من الحقِّ الذي عليه شيءٌ)**.

❁ ت: لقوله ﷺ: **«المسلمون عند شروطهم»**[4].

وإن غاب المُتَحَمَّلُ عنه لم يلزمه شيءٌ.

وإنَّما فائدة هذه الحَمالة كفايةُ مؤنةِ الإحضار، لا المال، فيتوجَّه عليه طلبُه

(١) «البيان والتحصيل» (١١/٣٣٩)، و«الجامع» (١٨/٦).

(٢) «الجامع» (١٨/٦ ـ ٧).

(٣) «المدونة» (٩/١٧٥).

(٤) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٥٩).




في البلد وما قَرُب منه إذا لم يَعلم حيث توجَّه.

فإن عَلِم:

قال أصبغ: يطلبه على مسيرة اليومين، وحيث لا مضرَّة[1].

وقال عبد الملك: يذهب إليه وإن بَعُدَ ما لم يتفاحش، أو يرسِل، أو يؤدِّي عنه[2]؛ لأنه إنما دخل على ما يتكلَّف النَّاس من الأسفار غالبًا.

ص: (إن ضمِنَ ما عليه وهو لا يعلم مقداره؛ لزمه ما ثبت بالبيِّنة).

ت: لأنها معروف؛ فيجوز بالمجهول، كالوصيَّة والهبة.

قال مالك: إذا غاب الغريم قيل للطالب: أَثبِت ما عليه وخُذ من الحميل، فإن تعذَّر عليه حلف الحميل على علمه، فإن نكَلَ؛ غَرِمَ بعدَ حلفِ الطالب[3].

يريد: ولا يرجع الكفيلُ على الغريم؛ لنكوله، إلا أن يُقِرَّ له، وللكفيل تحليفُ المطلوب، فإن نكَلَ غرِمَ.

ص: (إن قال: عامِل فلانًا وأنا ضامنٌ لما تعامِلُه به؛ لزِمَه ما ثبت بالبيِّنة مما يُعامل به مثلُه).

ت: وكذلك ما تُدايِنُه به، فيُلزَم ما يُداين به مثلُه.

(١) بتمامه عنه في «النوادر» (١٠/١١٤)، و«الجامع» (١٨/١٠)، وبنصه في «التبصرة» (١٠/٥٦٠٩).

(٢) «النوادر» (١٠/١١٤)، و«التبصرة» (١٠/٥٦٠٩).

(٣) «المدونة» (٩/٤٧٢).




فإن كان المدايِن ممن يبيع الفاكهة فباع عليه ثيابًا أو جوهرًا ؛ لم يلزم.

فإن رجَعَ عن ذلك قبل المداينة لم يكن له ذلك إن سمَّىٰ القدرَ المدايَن به، وإن أطلَقَ كان له الرجوع، بخلاف قوله: احلِف أنَّ الذي تَدَّعي عند أخي حقٌّ وأنا ضامنٌ، فيرجع قبل اليمين لا ينفعه الرجوع ؛ لأنه حقٌّ توجَّه وثبَتَ قبل الضمان ؛ فيلزم، والمداينة والمعاملة لم يَتَحَقَّقْ منها بعدُ شيءٌ.

فإن لم يرجع حتىٰ دايَنَه ؛ لم يكن له رجوعٌ.

فإن داينَهُ بأكثَرَ من مداينةِ مثلِه، وكان مرَّةً بعد مرَّة ؛ لزِمَ أوَّلُها وسقط الزائدُ علىٰ مداينةِ مثلِه.

❁ ص: **(تجوز الحوالةُ بالحالِّ فيما حَلَّ وما لم يَحِلَّ، ولا يُحتالُ بما لم يَحِلَّ فيما حَلَّ أو لم يَحِلَّ).**

❁ ت: أصلُ الحَوالة قولُه ﷺ في مسلم: «**مطلُ الغنيِّ ظلمٌ، وإذا أُتْبِعَ أحدُكم علىٰ مَلِيءٍ فليَتبَع**»[١].

قال [أبو][٢] محمد: قولُه ﷺ: «**فليَتبَع**» علىٰ النَّدب، ولو لَزِمتْ لكانَ لكلِّ محالٍ عليه أن يحيل، إلىٰ غير النهاية، ولقوله ﷺ: «**مَطلُ الغنِيِّ ظلمٌ**»[٣]، فلو وجب عليك قَبول الحوالة لما كان مطلُه ظلمًا[٤].

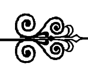
---

(١) أخرجه من حديث أبي هريرة: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٢٨٧)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٠٠٢).

(٢) ما بين المعقوفتين مستدرك من التذكرة (٢٣٩/٩)، والجامع لابن يونس (١٥٥/١٨).

(٣) تقدم تخريجه قريباً.

(٤) «اختصار المدونة» (٣٣٨/٣)، و«الجامع» (١٥٥/١٨).



ولا خلاف في جوازها، وهي مستثناةٌ من بيع الدَّين بالدَّين[1]؛ لأنَّ المحيل باع الدَّين الذي له على غريمه بدَينه الذي عليه، وكذلك المُحال، وجازت لأنها معروفٌ من الطالب.

ولها شروطٌ أربعة[2]:

الأوَّل: حلولُ دَين المحال؛ لأنَّه إذا لم يَحِلَّ دخله الذَّهبُ بالذَّهب نسيئةً.

الثاني: أن يكونا من جنسٍ واحد، فلو كان أحدهما دنانير والآخر دراهم أو عَرْضًا؛ دخله الدَّين بالدَّين، والصَّرفُ المُستأخِر.

الثالث: الاستواء في الجَودة والدَّناءة والقَدر، أو يكون المُحالُ عليه أدنى أو أقلَّ؛ لئلَّا يكون صرفًا بنسيئة، والدَّين بالدَّين.

الرابع: أن يكون على المُحال عليه دَينٌ للمحيل، لأنها بيعُ دَينٍ بدَينٍ، فلا بُدَّ أن يكون هنالك دَينٌ[3].

ولم [يشترط][4] عبدُ الملك وابنُ حبيب؛ لقوله ﷺ: «**مَن أُتبعَ على مَلِيءٍ فليَتبَع**»[5][6].

❁ ص: (**لا يحتَلْ بعُروضٍ في ذهبٍ ولا وَرِقٍ ولا عُروضٍ مخالفةٍ لها، بل في مثلها**).

---

(١) بتمامه في «الجامع» (١٨/١٥٥ و١٥٦).

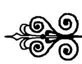
(٢) انظرها: «المقدمات الممهدات» (٢/٤٠٤)، و«التبصرة» (١٠/٥٦٦٠).

(٣) الشرط الرابع بنحوه في «الجامع» (١٨/١٥٦).

(٤) كذا في (ز)، وفي (ت) خرم، والمناسب للسياق: (يشترطه).

(٥) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٩٧).

(٦) نقل قولهما ابن يونس في «الجامع» (١٨/١٥٦).

لئلَّا يَخرُجَ عن المعروف إلىٰ بيع الدَّين بالدَّين.

(وإذا قَبِلَ الحوالةَ ثم أفلسَ المحالُ عليه أو مات؛ فلا رجوع له إلا أن [لا][1] يَعلمَ بفَلَسِه).

❁ **ت:** قال أبو حنيفة: له الرجوع[2].

لنا: قوله عليه السلام: «**إذا أحيل أحدُكم على مَلِيءٍ فليَتبَع**»[3]، فلو جاز الرُّجوع لم يكن لذكرِ الملاءةِ وجه.

ولأنَّه رضِيَ بنقل حقِّه، ومَن رضِيَ بشيءٍ لزِمَه.

ولأنَّ حدوثَ ذلك كالعيب يَحدُث بالمبيع بعد البيع لا يوجِب الرَّدَّ، والحوالةُ مبايعة.

وكما لو أبرأه؛ لأنَّ الحوالة براءةٌ للأوَّل[4].

إلا أن يشترطَ الرُّجوعَ عند الموت [والتَّفليس][5]؛ فيرجع.

فإذا لَبَّس عليه بعيبِ الفلس كان له الرجوع، كما يرجع في البيع بالعيبِ المُدَلَّسِ به[6].

قال مالكٌ في «النَّوادر»: إذا لم يعلم بالفلس رجَعَت[7]، سواءٌ علِمَ المحيل

(١) ما بين المعقوفتين مستدرك من «التذكرة» (٩/٢٤١).
(٢) قول أبي حنيفة في «الجامع» (١٨/١٥٩).
(٣) سبق تخريجه، انظر: (٦/١٩٧).
(٤) انظر: «الجامع» (١٨/١٥٩).
(٥) في (ت): (والفلس).
(٦) انظر: «الجامع» (١٨/١٥٩).
(٧) «النوادر» (١٠/١٥٦).




به أو لم يعلم، كعيب [البيع][1]، وهو قولُ ابن الجلَّاب، واختاره اللخمي[2].

والمشهور: إن غرَّهُ رجعَ[3]، وإلا فلا؛ لأنَّ الحوالة معروفٌ سومِحَ فيه بالعيب المجهول، والبيع مكايسةٌ ضُيِّقَ فيه.

والحوالة كبيع البَرَاءة، لا يرجع إلا بما علِمَه البائع، فعلى المشهور يحلف: ما علِمَ بذلك ولا غَرّ.

وعلى ما روى ابن القاسم في بيع البراءة: لا يلزمه يمينٌ إلا أن يدَّعيَ ذلك المُحالُ.

قال التونسي: لم يُجعَل له مقالٌ إذا غرَّه، ولو غرَّه المشتري فاشترى منه سلعةً وهو مفلسٌ؛ لا مقال للبائع.

قال ابن يونس: الفرق أنَّ الحوالة شراءُ دَينٍ، فهو شراء ذِمَّةٍ، كالعيب في المشتَرَى، وبائعُ السِّلعة لم يقصد شراءَ ما في ذمَّتِه[4].

ولا يُشتَرطُ رضى المُحال عليه؛ لأنَّ رَبَّ الدَّين له أن يوكِّل في قبض دَينه، فهذا كالوكيل.

ويُشتَرطُ رضى المُحال؛ لأنَّه يبيع حقَّه، فلا بُدَّ من رضاه.

فإذا صحَّت الحوالة ثُمَّ فلَّس المحيل؛ فلا دخول للغرماء في هذا الدَّين، لأنه بِيعَ قبل ذلك.

---

(١) في (ت): (السلع).

(٢) «التبصرة» (٥٦٦١/١٠).

(٣) انظر: «الجامع» (١٥٩/١٨).

(٤) بتمامه في «الجامع» (١٥٨/١٨).

كتاب الصُّلح



الصُّلح جائزٌ بين المسلمين على الإقرار والإنكار، والصلحُ كالبيع، فما جاز في البيع جاز فيه، وما امتنع في البيع؛ امتنع فيه.

❁ ت: وأصلُه الكتابُ والسُّنَّةُ والإجماع.

فالكتاب: قولُه تعالى: ﴿لَّا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ﴾ [النساء: ١١٤].

وقولُه تعالى: ﴿فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ﴾ [البقرة: ١٨٢].

وقولُه تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ﴾ [الحجرات: ١٠].

وقال عليه السلام: «**الصُّلح جائزٌ بين المسلمين، إلا صُلحًا أحَلَّ حرامًا، أو حَرَّمَ حلالًا**»[١].

وهو مُجمَعٌ عليه في الجملة دون تفاصيلِه، فمَنَعَه الشافعي على الإنكار، لأنه من أكلِ المال بالباطل.

لنا: الحديث المتقدم، وهو عامٌّ.

ولأنَّه في الإنكار يفتدي من اليمين بماله[٢].

---

(١) أخرجه من حديث أبي هريرة: أحمد في «مسنده» رقم (٨٧٨٤)، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٥٩٤).

(٢) انظر: «الجامع» (١٤/٢٥٣ ـ ٢٥٤ و٢٦٦).



وقاله [عثمان][١] وابن مسعود، ولا مخالفَ لهما[٢].

ومع الإقرار هو مبايعةٌ؛ [لتعيُّنِ][٣] الحقِّ بالإقرار، فصاحِبُه معاوِضٌ عنه، فيُشترَط فيه شروطُ تلك المعاوضة؛ فيدخله الصحةُ والفساد، وما وقع فاسدًا لم [يُمض][٤] إلا ما يُمضَىٰ من مكروه البيع.

ودليلُ فسخِ الفاسد منه[٥]: أنَّ رجلين اختصمَا إلىٰ رسول الله ﷺ، فقال أحدهما: إنَّ ابني كان عسيفًا علىٰ هذا، وإنَّه زنىٰ بامرأته، فقيل: إنَّ علىٰ ابني الرجم، فافتديتُ منه بمئة شاةٍ وجارية، ثم إني سألتُ عن ذلك، فأُخبِرتُ أنَّ علىٰ ابني مئة جلدة وتغريبُ عام، وإنما الرجم علىٰ امرأة هذا، فقال رسول الله ﷺ: **«والذي نفسي بيده، لأقضيَنَّ بينكما بكتاب الله تعالىٰ، أما غنمك وجاريتُكَ فرَدٌّ عليك»**، وجلدَ ابنَه مئةً وغرَّبه عامًا، وأمرَ أُنيسًا الأسلميَّ أن يأتيَ امرأةَ الآخر، فإن اعترفت رجمها، فاعترفت فرجمها[٦].

فيجوز أن يصالحَه علىٰ مئةِ درهم حالَّةٍ بخمسين إلىٰ أجل؛ لأنه حطَّ وأخَّر، وعلىٰ دنانير أو عروضٍ نقدًا؛ لأنه صرف ما في الذِّمة، وهو جائز، ولا يجوز التأخير، لأنَّه صرفٌ مستأخرٌ.

---

(١) في (ز ت): (عمر)، والتصويب من التذكرة (٩/٢٤٧)، و«الجامع» (١٤/٢٦٦).

(٢) رواه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٢٠٦٩٨) بسنده إلىٰ الشافعي، قال: بلغني أنَّ عثمان ـ رضي الله عنه ـ ردت عليه اليمين علىٰ المنبر، فاتقاها وافتدىٰ منها، وقال: أخاف أنْ يوافق قدر بلاء فيقال: بيمينه.

(٣) في (ت): (لتعلق).

(٤) في (ت): (يضمن).

(٥) كلام القرافي هنا مقتبس بنصه من «الجامع» (١٤/٢٥٤ ـ ٢٥٥).

(٦) أخرجه من حديث أبي هريرة: البخاري في «صحيحه» رقم (٦٦٣٣)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٤٣٥).



أمَّا في الإنكار:

فقال عبد الملك: يُمنَع فيه ما يُمنع في البيع، كمَنْ ينكِركَ مالًا، فتصالحُه علىٰ سُكنىٰ دارٍ، أو خدمةِ عبدٍ، أو من قمحٍ علىٰ شعيرٍ مؤجَّل؛ فهذا حرامٌ يُرَدُّ، فإن فات؛ صَحَّ بالقيمة علىٰ قابضِه، أو يردُّ المثلَ، كالبيع، ويَرجِعان للخصومة إلا أن يأتنِفَا صُلحًا؛ فيجوز[1].

وجوَّزه أصبغُ؛ لأنَّه هبةٌ؛ لأنَّه لو صالحه بشِقصٍ لم تكن فيه شُفعة[2].

وهذا ظاهرُ الحكم، وأما بينه وبين الله تعالىٰ فلا يحِلُّ له أن يأخذَ ما لا يجوز في البيع[3].

❁ ص: **(يجوز الصُّلح علىٰ إسقاط بعض المال وتأخيرِ بعضِه، ولا يجوز قبل حلولِه علىٰ إسقاطِ بعضِه وتعجيلِ بعضِه).**

لأنَّه «ضَعْ وتعَجَّلْ»، فالأوَّلُ معروفٌ صِرفٌ.

ولا يجوز قبل حلولِه علىٰ إسقاطِ بعضه وتأخيرِ بعضه؛ لأنَّ إقدامَه علىٰ ذلك قبل الأجَل دليلٌ علىٰ أنَّه لم يَقصِد المعروف، ولو قصده أحدُهم لصَبَرَ إلىٰ الأجَل، [فلمَّا][4] عجَّل قصد الضَّمان الزَّائد تعجَّلَ؛ لأنَّه قد يكون اطَّلع علىٰ أنه

---

(١) هذا قول مطرف وابن الماجشون، نقله عنهما ابن أبي زيد في «النوادر» (٧/١٦٧).

(٢) بتمامه عنه في «النوادر» (٧/١٦٨)، و«الجامع» (١٤/٢٥٣ ـ ٢٥٤).

(٣) ما سبق نقله من كلام أصبغ ابن أبي زيد في «النوادر» (٧/١٦٨)، وابن يونس في «الجامع» (١٤/٢٥٤).

(٤) في (ز): (فما)، وفي (ت) خرم، والمثبت أقرب وأنسب.



إذا قبضه أُخِذ منه حينئذٍ، فيؤخِّرُه في ذمَّة هذا، فهو سلفٌ بنفع.

❁ ت: قال مالك في «المدوَّنة»: لك مصالحتُه من مئةٍ حالَّةٍ على خمسين إلى أجل إذا كان مُقِرًّا[1]؛ لأنه معروف.

وفائدةُ قولِه: مُقِرًّا، المنعُ مع الإنكار.

وفي غير «المدوَّنة»: لا يجوز ذلك إذا كان منكِرًا؛ لأنه سلَفٌ جرَّ منفعةً[2]؛ لأنَّ المُدَّعى عليه له رَدُّ اليمين على المدَّعي[3]، فقد أسقط اليمينَ عنه بالتَّأخير.

وأجازه ابن القاسم[4]؛ لأنَّ الطالب يقول: مالي حقٌّ، وأُسقِطُ بعضَه، والمطلوبَ به يقول: ليس عليَّ شيءٌ، إنما دفعتُ [من مالي شيئًا لدفعِ][5] الخِصامَ عنِّي، فليس هاهنا سلَفٌ.

وأمَّا التعجيلُ والإسقاط؛ فلنهيه عليه السلام عن ضَعْ وتعجَّلْ.

وقاله جماعةٌ من الصحابة والتابعين رضي الله عنهم.

وأمَّا إسقاطُ البعض وتأخيرُ البعض قبل الحلول:

قال شيخنا: هو مشكِلٌ من جهة أنَّ التُّهمة في ضمان النَّقدين ضعيفة؛ لقول مالك: إذا باع ثوبًا بعشرة إلى أجَلٍ، ثم اشتراه قبل الأجَلِ بأكثرَ نقدًا؛ جاز، مع

---

(١) «المدونة» (٧/٤٠٢)، و«الجامع» (١٤/٢٦٦).

(٢) بنصه في «الجامع» (١٤/٢٦٧).

(٣) بنصه من كلام ابن يونس في «الجامع» (١٤/٢٦٧).

(٤) انظر: «الجامع» (١٤/٢٦٧).

(٥) في (ت): (من مالي ما يدفع).



أنَّه يجوز أن يكون الثَّوبُ لغوًا وأعطاه دراهمَ في أقلَّ منها إلىٰ أجَل، والزَّائد جُعْلٌ علىٰ الضَّمان، لكنَّ التُّهمة في هذا بعيدة؛ لأنَّه أحدُ النَّقدين، ولو عُلِم أنه قصد للضَّمان بجُعْلٍ لَكان فاسدًا، مثل أن يكونَا في سفرٍ، فيقصد حفظَه في ذمَّته، فلا يجوز هذا.

❁ ص: (**يجوز الصُّلح من ذهبٍ علىٰ وَرِق، وبالعكس نقدًا قبل المفارقة**).

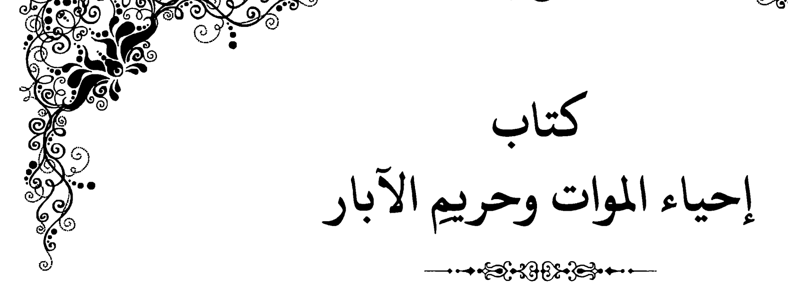
لأنَّه صرفُ ما في الذمَّة، وقد كان ابن عمر رضي الله عنهما يبتاع الإبِلَ بالذهب، ويدفع دراهم، ويبتاع بدراهم ويدفع دنانير، فسأل النبيَّ ﷺ عن ذلك فقال: «**لا بأس أن تأخذَها بسعر يومها، ما لم تفترِقا وبينكما شيء**»[1].

ومَن صالَحَ علىٰ إسقاط بعضِ حقِّه؛ فالوضيعة لازمةٌ له؛ لقوله عليه السلام: «**الصلح جائزٌ بين المسلمين**»[2]، الحديث المتقدم، فهو تبرُّعٌ لازم، كالهبة ونحوها.

❁ ❁ ❁

(١) أخرجه من حديث ابن عمر: أحمد في «مسنده» رقم (٦٢٣٩)، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٣٥٤)، والترمذي في «سننه» رقم (١٢٨٦)، والنسائي في «سننه» رقم (٤٥٨٦)، وابن ماجه في «سننه» رقم (٢٢٦٢).

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (٢٠١/٦).



كتاب
إحياء الموات وحريمِ الآبار

ومَن أحيا أرضًا ميتةً لم يتقدَّم عليها مِلكُ مسلمٍ ولا ذِميٍّ؛ فهي له، وإحياؤها بالماء والبناء.

❁ **ت**: قال رسول الله ﷺ: «**مَن أعمَرَ أرضًا ميتةً ليست لأحدٍ فهو أحقُّ بها**»، خرَّجه البخاري(١).

وإحياؤها بالغرس، والبناءِ، وقطعِ الغياضِ، وسبيلِ الماء عنها، وإجراءِ العيون، والحرث(٢).

وقال أشهب: مَن رعىٰ حول أرضٍ فهو أحقُّ بها، وذلك إحياء؛ لأنَّه رعىٰ، وينتظر أن يرعىٰ(٣).

وعنه وعن ابن القاسم وجميعِ الأصحاب: أنه ليس إحياءً(٤)؛ لأنَّ الرعي ليس أثرًا باقيًا في الأرض.

وحفرُ بئر الماشية ليس إحياءً(٥)؛ لأنه إنما تُعمَل لمنافع الماشية، لا للإحياء.

والتحجير:

---

(١) أخرجه من حديث عائشة: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٣٣٥).

(٢) بنحوه في «الجامع» (١٨/٢٥٢)، و«النوادر» (١٠/٥٠٥).

(٣) بتمامه عنه في «النوادر» (١٠/٥٠٥).

(٤) بنصه عنهم في «النوادر» (١٠/٥٠٥).

(٥) بنصه من قول ابن القاسم وأشهب، انظر: «النوادر» (١٠/٥٠٦).



قال ابن القاسم: لم أسمع من مالكٍ فيه شيئًا، وهو: أن يمنَعَ الأرضَ ثلاث سنين، فإن أحياها، وإلا فهي لمَن أحيا؛ لأنَّ التحجير ليس بإحياء، بل منعٌ للغير فقط[1].

قال أشهب: عن عمرَ رضي الله عنه فيمَن حجَّر أرضًا ولم يعمرها: ينتظر ثلاثَ سنين، وأراه حسنًا[2].

وعن أشهب: لا يكون أحقَّ بها حتىٰ يُعلم أنَّه حجَّر ليعمل فيها إلىٰ أيامٍ يسيرة، فذلك له، وأما مَن يحجِّر ما لا يَقوىٰ عليه فله منه ما عمرَ فقط[3].

۞ ص: (إن أحياها ثم تركها حتىٰ خرِبت، وعادت إلىٰ حالِها الأُولىٰ، فأحياها آخَرُ بعده؛ فليس للأوَّل فيها حقٌّ).

۞ **ت**: لزوال سببِ المِلك، كالصيد إذا عاد إلىٰ ما كان عليه من التوحُّش في الفلاة.

قال مالك: أما إن ملَكَ أصلَها بخطَّةٍ أو بشراء فليس لغيره أن يُحيِيَها بعد ذلك، وكذلك لو ابتاعها ممن اقتُطِعَت له قبل أن يحيِيَها، [فعطَّلَها][4] المشتري؛ لم تُنزَع منه[5].

---

(١) بنحوه عنه في «النوادر» (١٠/٥٠٥).

(٢) بنصه عنه في «النوادر» (١٠/٥٠٥).

(٣) «النوادر» (١٠/٥٠٦).

(٤) في (ت): (فقطعها).

(٥) «المدونة» (٩/٤٤١)، و«النوادر» (١٠/٥٠٨)، و«الجامع» (١٨/٢٥٦).




وقال سَحنون: ذهابُ الإحياء لا يُبطل المِلك، كما لو ابتاعها، وقياسًا على النبات[1].

والفرق بين الأرض والصَّيد: أنه لو ابتاعه ثم توحَّش كان للثاني، بخلاف الأرض لا خلاف أنها لمشتريها، لا تنتقل عن مِلكه إذا خرِبت بعد عِمارتِها.

وقال عبد الملك ومطرِّف: إن أحياها الثَّاني بقُرب تركِ الأول؛ فهي للأوَّل، وإن عمَرَها بجهلٍ؛ فله قيمةُ عمارتِه قائمةً، أو على علمٍ مِن الأوَّل؛ فقيمتُه منقوضًا، أو بعد علمٍ وطُولٍ من تركِ الأول، وكان تركُه كالإسلامِ لها؛ فهي للثاني؛ لأنَّ للناس أعذارًا في ترك عمارة الأرض، كالعجز وغُلوِّ المؤَن[2].

❁ **ص: (لا يجوز إحياءُ ما قَرُب مِنَ العمارة إلا بإذن الإمام، ومَن سبقَ إلى البعيد فهو أحَقُّ به).**

❁ **ت:** اشترط أبو حنيفة الإذنَ أيضًا فيما بَعُدَ.

لنا: الحديث المتقدم.

واستحسن عبدُ الملك ومطرِّف إذنَه فيما بَعُد؛ لأنَّ غيرَ هذا قد يكون أَولى؛ فيقدِّمُه الإمام.

وقال الشافعي: لا يُشترَط الإذنُ مطلَقًا.

لنا: أنَّ ما قَرُبَ تتعلَّق به مصالح البلد، من الرعيِ وغيرِه، فقد يُضِرُّ إحياؤه

(١) انظر قوله «النوادر» (١٠/٥٠٨)، و«الجامع» (١٨/٢٥٦).

(٢) بتمامه عنهما في «النوادر» (١٠/٥٠٨ ـ ٥٠٩)، و«الجامع» (١٨/٢٥٦ ـ ٢٥٧).



بالناس، فلا بُدَّ من نظرِ الإمام في ذلك.

ولأنَّ رسول الله ﷺ أقطع بلالَ بن الحارث المعادنَ القِبليَّة؛ فيقاس عليه ما يقع التسامح فيه.

قال سَحنون: ما لا تدركه المواشي في غُدُوِّها ورواحها، أو على مسيرةِ اليوم؛ فهو بعيد، وما تدرِكُه فهو قريب[1].

❁ ص: (ليس لبئر الفلاة حَريمٌ محصور).

لأنَّ الأرض تختلف بالصَّلابة والرَّخاوة، [وإنما يُراعى ضررُ أهلِ البئر مع مَن][2] أراد أن يبنِيَ أو يحفُرَ بئرًا أخرى في مَبارِكِ المواشي وغيرِ ذلك، ومنعُ مَن أراد حفرَ [بئرٍ][3] تُضِرُّ بالأولى؛ لأنَّ الأوَّل قد مَلَكَ المنفعةَ وحريمَها.

❁ ت: هذا إذا كانت له مندوحةٌ عنه وسَعة، وإلا فروايتان عن مالك؛ لقوله عليه السلام: «لا ضرَرَ ولا ضِرار»[4]، ولأنَّ الضررين إذا تقابلَا فالسَّابقُ أولى.

أو يقال: للإنسان أن يتصرَّف في مِلكه ولو أضرَّ بغيره، وهذا القول أصَحُّ.

❁ ص: (ومَن سبَقَ إلى ماء بئرٍ فهو أحقُّ حتى يأخذَ منه كفايتَه، فيكون الفضلُ لمَن بعده، ولا يَحِلُّ له منعُه، وكذلك الحشيش والحطب وسائر المباحات).

---

(١) بتمامه عنه في «النوادر» (١٠/٥٠١)، و«الجامع» (١٨/٢٥٤).

(٢) لفظ «التذكرة» (٩/٢٦١): (فإنما ذلك على قدر الضرر بالبئر؛ ولأهل البئر منع مَن..).

(٣) في (ز): (من)، وخرم في (ت)، والتصويب من «التذكرة» (٩/٢٦٢).

(٤) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٧٠).



ت: قال رسول الله ﷺ: «لا يُمنع نقعُ بئرٍ»[1].

ورُوي: «رَهْوُ بئرٍ»[2].

قال [أبو الزناد][3]: النَّقع والرَّهو: الماء الواقف الذي يُسقَىٰ عليه وفيه فضل[4].

والآبار ثلاثة[5]:

بئرُ زرعٍ، وبئرُ ماشيةٍ، وبئرُ شَفَةٍ، أي: بئرُ شربٍ.

وكلُّها صاحبُها أحقُّ بما يحتاجه.

فإن كان جعَلَ الفضلَ صدقةً أُنفِذَ فيما جعَلَ فيه، وإن لم يجعله في وجهٍ ففي حبسِه عن الماشية والزرع لمَنْ احتاج قولان.

وأمَّا بئر الماشية فيما لا يُملَك من الأرضين؛ فليس له حبسُ الفضل.

قال ابن القاسم: إذا جعَلَه صدقة[6].

يريد: وله حبسُه [إن][7] لم [ينوِ به الصدقة][8][9]؛ لأنَّه حفَرَ تلك البقعة

(١) أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (١٥٠٢)، وعبد الرزاق في «مصنفه» رقم (١٤٤٩٣)، والبيهقي في «سننه الكبرىٰ» (٦/١٥٢).

(٢) أخرجه من حديث عائشة: أحمد في «مسنده» رقم (٢٤٨١١)، وانظر منه رقم (٢٤٧٤١).

(٣) في (ز): (أبو الرجال)، ومحي موضعها في (ت)، والمثبت عبارة «النوادر» (١١/١٠)، وهو الموافق للفظ «التذكرة» (٩/٢٦٣).

(٤) بنصه عن أبي الزناد في «النوادر» (١١/١٠).

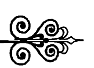
(٥) «التبصرة» (٦/٣٢٦٤).

(٦) بنصه عنه في «النوادر» (١١/٧)، و«التبصرة» (٦/٣٢٦٤).

(٧) في (ز ت): (وإن)، والمثبت بلا واو، وهو عبارة «التبصرة» (٦/٣٢٦٤)، و«التذكرة» (٩/٢٦٤).

(٨) ما بين المعقوفتين يقابله في (ت): (ينوها)، والمثبت عبارة «التبصرة» (٦/٣٢٦٤)، و«التذكرة» (٩/٢٦٤).

(٩) ما سبق بنصه في «النوادر» (١١/٧)، و«التبصرة» (٦/٣٢٦٤).



إحياءً لها.

وإن حفَرَها في مِلكه كان له الفضل، إلا أن ينويَ به الصدقة[1].

فإن نواها ولم يخصَّ زرعًا ولا ماشيةً فالسَّابق أحقُّ حتى [يستغني][2]، والفضلُ لمَن بعده، ولا يَحِلُّ له منعُه[3]؛ لقوله ﷺ: **«لا يُمنَعُ فضلُ الماء ليُمنَعَ به الكلأ»**[4].

قال ابن القاسم: وذلك في الصحاري[5]؛ لأنَّ منع الماء يوجب تركَ أهلِ الماشية كلأَ تلك الأرض.

وأمَّا سائر المباحات فلقولِه ﷺ: **«الناس شركاء في ثلاث: الماء والكلأ والنار»**[6].

وله منعُ كلأ حائطِه إذا أضرَّت به إباحتُه، ويجوز بيعُه.

وإذا ضاق الكلأُ على أهلِ القرية كان لهم منعُ الطارئ؛ لئلَّا يحتاجوا للانتجاع، فانتجاعُ الطارئ أولى.

---

(١) بنصه في «التبصرة» (٦/٣٢٦٤)، وبمعناه في «النوادر» (١١/٧).

(٢) في (ز): (يستقي).

(٣) انظر: «التبصرة» (٦/٣٢٦٤ ـ ٣٢٦٥).

(٤) أخرجه من حديث أبي هريرة: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٣٥٣)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٠٠٦).

(٥) انظر: «النوادر» (١١/٨).

(٦) أخرجه أحمد في «مسنده» رقم (٢٣٠٨٢)، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٤٧٧).



ص: (إنِ صاد صيداً فأفلتَ منه، ولحِقَ بالصيد، ثُمَّ صاده آخَرُ بعدَه؛ فهو لِمَن صاده بعده، إلا أن يجدَه بقُربِ إفلاته قبل أن يستوحِشَ ويلحقَ بالصيد؛ فهو أحقُّ به).

ت: إذا توحَّشَ ملَكَهُ الثاني بالمعنىٰ الذي ملَكَه الأوَّل؛ فيكون أحقَّ، كالماء يحاز، ثُمَّ يخلَط، ثُمَّ يحوزه آخَر.

فإن قيل: الصَّيد تُعرَف عينُه، بخلاف الماء؛ قيل: عدمُ التَّعيين مُلغىٰ، كانصباب زيتٍ علىٰ زيتِ غيره؛ فإنهما شريكان، إنما العلَّةُ أنَّ أصلَه مباح.

وقال [ابن عبد الحكم][1]: هو لصائدِه الأول وإن طال زمنُه عشرَ سنين[2] في نُدُودِه، كما لو اشتراه، والإباحةُ قد ارتفعت بالمِلك.

ص: (يُستحَبُّ لمَن سأله جارُه أن يغرِزَ خشبةً في جدارِه أن يأذنَ له في ذلك، ولا يُحكَمُ عليه به).

ت: لقولِه ﷺ: **«لا يمنعنَّ أحدكم جارَهُ أن يغرِزَ خشبَةً في جداره»**[3].

وله أن يمنع، كركوب دابَّته.

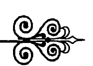
ولقوله ﷺ: **«لا يَحِلُّ مالُ امرئٍ مسلمٍ إلا عن طيبِ نفسٍ منه»**[4].

(١) في (ز ت): (عبد الملك)، والتصويب من «النوادر» (٤/٣٥٣)، و«التبصرة» (٣/١٤٩٤)، و«الذخيرة» (٤/١٨٦)، و«التذكرة» (٩/٢٦٧).

(٢) بتمامه عنه في «النوادر» (٤/٣٥٣)، و«التبصرة» (٣/١٤٩٤).

(٣) أخرجه من حديث أبي هريرة: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٤٦٣)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤١٣٠).

(٤) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٤٣).

۞ ص: **(إن أذِنَ له فليس له قلعُها، إلا أن يريد هدمَ جداره أو تغييرَ دارِه)**.

لأنه أذِنَ له في الانتفاع مطلَقًا، ولم يأذن له في الضرر، فإذا [أضرَّه][1] فله القلع.

وإن أعاره لمدَّةٍ فله القلع بعدها.

لأنه إنما التزم من المعروف تلكَ المدَّة.

❊ **ت:** إن لم تكن له ضرورةٌ، وإنما أراد الإضرارَ بجارِهِ في خشبِهِ؛ لم يمكَّن مَن ذلك حالهُ، ويفارق الابتداءَ بأنه تكلَّف في وضع الخشبة، وتعلَّق له حقٌّ.

قال مالك: وليس له قلعُ الخشب لأنَّه بِيعَ جدارُه؛ لجواز أن يتركها المشتري له.

وإذا هَدَّ بنيانَه ثم بناه لم يلزمه إعادةُ الخشب، لانقطاع العاريَّة بالهدم.

۞ ص: **(ليس له أن يفتح في جدارِ نفسه كُوَّةً يُشرِفُ منها على جاره، بخلاف الكُوَّةِ العالية يضيء منها دارَه، وله تعليةُ بنائه وإن أضرَّ بجاره)**.

❊ **ت:** قال رسول الله ﷺ: **«لا ضرَرَ ولا ضِرار»**[2].

حَدُّ العالية: أن لا ينالها المارُّ وهو قائم.

وكتب عمر رضي الله عنه: أن يوقَفَ على سرير، فإن نظَرَ إلى ما في دارِ جاره؛ مُنِعَ،

---

(١) في (ز): (اضطره).

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٧٠).

وإلا فلا.

فإن مَنَعَ رفعُ البُنيان ضوءَ أبواب الغُرَف، ومَنَعَ الرِّيحَ والشَّمس:

قال مالك: لا يُمنع[١]؛ لأنه تصرَّفَ في مِلكه.

ورأىٰ ابنُ شعبان أنَّ ذلك من الضرر الممنوع.

وقال ابن كِنانة: إن فعَلَ ذلك ليَضُرَّ جاره من غيرِ منفعةٍ له مُنِعَ[٢].

۞ ص: (ليس لأحد الشريكين في الحائط أن يتصرَّفَ فيه إلا بإذن شريكه، وكذلك كلُّ مالٍ اشتُرِكَ فيه).

لأنَّ مِلكَه شائع؛ فليس له الانتفاعُ بمِلك غيره.

وإذا انهدم الحائطُ المشترَك وهو سترةٌ بينهما، فأراد أحدُهما بناءه، وأبىٰ الآخر؛ فهل يُجبَر علىٰ البناء، أو لا يُجبَر ويقتسمان عرصتَه ونقْضَه، ويبني مَن شاء لنفسه؟

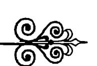
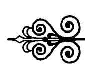
روايتان.

۞ **ت:** وجهُ الإجبار: لنفيِ الضرر، فإنه يطَّلع علىٰ منزل جارِه، ولو أراد أن يفتح كُوَّةً لمُنِعَ، فإما يبني، أو يقاسِم إن كان ينقسم، أو يُباع ممن يبني.

وجه الأخرىٰ: أنَّ أحدًا لا يُجبَر علىٰ تجديد مِلك، وحقُّ شريكِه إنما هو

(١) «المدونة» (١٠/١٠٩)، و«النوادر» (١١/٣٨).

(٢) «النوادر» (١١/٣٨).

في منعِه من النَّظر له.

والقسمةُ إنما هي حيث تُمكِنُ قسمتُه، ويحصُلُ لكلِّ واحدٍ حائطٌ ينفرد به.

وأما الصغير:

فقال ابن كنانة: لا يُجبَر على البناء، ويَستُرُ مَن شاء نفسَه[١].

قال ابن القاسم: يبني معه، أو يبيعُ معه[٢].

فإن بناه أحدُهما ومنَعَ صاحبَه من الانتفاع حتى يعطيَه النَّفقة:

قيل لغير الباني: إما أن تأمرَه بهدمِه ثم تبنيه معه، أو تعطيَه نصفَ قيمة البناء منقوضًا ويبقى بينكما، وليس لك الانتفاع حتى تفعلَ أحدَ الأمرين[٣].

فإن كان لأحدهما فهَدَمَه، أو انهَدَمَ وهو قادرٌ على ردِّه، فترَكه ضَرَرًا؛ أُجبِر على بنائه، فإن ضعُفَ عن ردِّه تُرِك، وستَرَ الآخَرُ نفسه إن شاء.

قاله ابن القاسم[٤].

ويُجبَر في قول ابن كنانة إذا انهدم[٥].

۞ ص: (إذا غارت البئر المشترَكة؛ فإصلاحُها على الشِّركة، فإن امتنع أحدهما يُخَرَّجُ فيها الرِّوايتان المتقدمتان في الحائط، ومَن له مَسِيلُ ماءٍ على

---

(١) «النوادر» (١١/٩٦).

(٢) «النوادر» (١١/٩٧).

(٣) ما سلف بنصه في «النوادر» (١١/٩٧).

(٤) «البيان والتحصيل» (٩/٢٢٠ ـ ٢٢١)، و«النوادر» (١١/٩٦).

(٥) «النوادر» (١١/٩٦).

سطح، فانهدم، فإصلاحُ السطح على ربِّه، وليس على صاحب المَسِيل شيءٌ من نفقته).

لأنَّ عليه أن يمكِّنَه من المَسيل، كصاحب السُّفل مع العُلو.

(ومَن له شِربٌ في بستان، فاحتاجت ساقيتُه أو نهرُه إلى تنقية؛ فهي على صاحب المِلك والشِّرب).

لأنَّ موضعَ الماء مملوكٌ لهما، بخلاف المسيل.

وإذا انهدم السُّفلُ فبناؤه وتسقيفُه على مالكه، ويُجبَر عليه.

لأنَّ عليه تمكينَ صاحب العُلُوِّ من الانتفاع.

فإن امتنع فلصاحب العُلُوِّ أن يبنيَ السُّفلَ من ماله، ومنعُه من الانتفاع حتى يُعطِيَه نفقتَه.

❁ ت: السَّقف مِلكٌ لصاحب السُّفل؛ لأنَّ البيت لا يكون بيتًا إلا بسقفه، ولو انفرد لَبنَى سقفًا، وبنَى صاحبُ الغرفة وسَقَفَها.

ويُجبَر صاحبُ السُّفل على البناء أو البيع ممن يبني، ويباع على هذا الشرط.

قال سَحنون: إذا كان البائعُ لا مال له، وإن كان له مالٌ امتنع البيعُ بشرط البناء، ويُجبَر على البناء[1].

وقال ابن القصَّار: إلا أن يختار صاحبُ العُلو بناءه من مالِه[2].

---

(١) «النوادر» (١١/٨٤)، و«التبصرة» (١١/٥٩٦٦).

(٢) بنصه عنه في «التبصرة» (١١/٥٩٦٦).



ويُجبَر صاحب السُّفل على البناء، [أو][1] البيعِ ممن يبني، أو يمكِّن صاحبَ العُلو من البناء ـ إن رضيَ ـ ويكونان شريكين في السُّفل؛ هذا بقيمةِ القاعة، [والآخَر][2] بقيمة البناء، إلا أن يعطيَه بعد ذلك قيمةَ البناء قائمًا يومَ أخذِه[3].

واختُلِف إذا وَهَى السُّفل؛ على مَن يكون تعليقُ العُلو، هل على صاحب السُّفل أو العُلو؟

قال اللخمي: الذي أستحسِنُ أن يكون على صاحب العُلو[4].

فإذا تنازعَا السقفَ حُكِم لصاحب السُّفل؛ لأنَّ العادة أنَّ البيت له سقف.

❁ ص: **(مَن زرع فهارت بئرُه، وانقطع سقيُه، وخِيفَ على زرعه؛ جُبِر جاره على إعطائه فضلَ بئره عن شربه، حتى يصلِحَ بئرَه).**

❁ **ت:** لأنَّه يحفظ مال جاره من غير ضررٍ يلحقه.

ورَوَى مالكٌ: أنَّ رسول الله ﷺ قال: «**لا يُمنَع فضلُ الماء**»[5].

فإن ترَكَ إصلاحَ بئره اتكالًا على فضل بئرِ جاره؛ لم يلزمه بذلُه.

---

(1) في (ز ت): (و)، والتصويب من «التذكرة» (٩/٢٧٨)، وهو ما يقتضيه السياق.
(2) في (ز): (وهذا)، والمثبت موافق للفظ «التبصرة» (١١/٥٩٦٦).
(3) ما سلف بتمامه من عبارة اللخمي في «التبصرة» (١١/٥٩٦٦).
(4) بنصه في «التبصرة» (١١/٥٩٦٧).
(5) جزء من حديث أبي هريرة، أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (١٥٠١)، والبخاري في «صحيحه» رقم (٢٣٥٣)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٠٠٦).

وهل يَستحِقُّ في فضل الماء ثمنًا ؟

روايتان[1] ؛ بناءً على أنَّه أمرٌ وجب عليه ؛ فلا يستحِقُّ عليه عِوضًا ، وقياسًا على بئرِ [الماشية][2] ، أو هو رفعُ مِلكٍ لدفع الضرر ؛ فيحتاج للعِوَض ، كالشُّفعة .

وكلُّ هذا إذا كان زرَعَ على بئر ، أما إذا زرَعَ اتكالًا على بئرِ جاره فلا ؛ لأنَّه غرَّرَ بنفسه ، وأتلَفَ زَرعَه .

❁ ص: (إذا طُرِح بعضُ ما في المركب خوفَ الغرق ـ بإذن أهلِه أم لا ـ اشتركوا فيه على قدر أموالهم).

❁ **ت:** لأنَّ بطرحِه يَسلَمُ الباقي .

ولا كِراءَ لصاحب المركب في المطروح ؛ لعدمِ النَّفع به .

وليس لأحدٍ الامتناعُ من طرح متاعه عند الحاجة ، لأنَّه يُتْلِفُ نفسَه وغيرَه .

❁ ص: (لا شيء على صاحب المركب ، ولا الأُجَراء ، ولا الركَّاب الذين لا مال لهم فيه).

❁ **ت:** كان الأُجَراءُ أحرارًا أو مماليك ، إلا أن يكون المماليك للتجارة ؛ فتُحسَبُ قيمتهم ، كانوا مسلمين أو كفارًا ؛ لأنهم أموال ، والراكب المفرَد ليس مالًا .

قال ابن حبيب: مَن كان معه دنانير أو دراهم للتجارة ؛ حُسِبَت ، أو لنفقته

---

(١) انظر: «النوادر» (١١/١١ ـ ١٢) ، و«اختصار المدونة» (٣/٣٩٣) .

(٢) في (ت): (ماشيته) .

في سفرِه أو حَجِّهِ؛ لم تُحسَب[1].

وقال ابن ميسر: لا يُحسَب النقدان مطلقًا[2]؛ لأنهما لا يُضِرَّان بالمركب، بخلاف الأمتعة.

وقال سحنون: [يُقسَّط][3] علىٰ جرم المركب[4]؛ لأنه سَلِمَ بالمطروح.

ولاحَظَ مالكٌ أنه لو كان وحده نجا، وإنما يُغرِق الخشبَ المتاعُ.

قال ابن القاسم: يصدَّق أربابُ المطروح مع أيمانهم في ثمن متاعهم، ما لم يتبيَّن كذبُه[5].

وقال سَحنون: يُصدَّق بغير يمين إلا أن يُتَّهَم[6].

فإن ادَّعىٰ أنه متاعٌ كثير، وقال صاحبُ المركب: لم يحمل معي إلا أقلَّ؛ رُجع إلىٰ كتاب [التنزيل][7]؛ لأنه عادة.

فإن كان داخلَ المتاع ما يخفىٰ ذكرُه في [التنزيل][8]؛ صُدِّقَ مع يمينه فيما يُشبِه[9].

---

(١) بنصه عنه في «الجامع» (١٦/١٢٧ ـ ١٢٨).

(٢) بتمامه عنه في «الجامع» (١٦/١٢٨).

(٣) في (ز): (يسقط).

(٤) بنحوه عنه في «الجامع» (١٦/١٢٨).

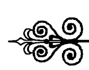
(٥) بنصه عنه في «الجامع» (١٦/١٢٩).

(٦) بتمامه عنه في «الجامع» (١٦/١٢٩)، وانظر: «البيان والتحصيل» (٩/٨٥ ـ ٨٦).

(٧) كذا في (ت ز)، ولفظ «الجامع» (١٦/١٣٠)، ومخطوط «التذكرة» (٩/٢٨٥): (الشرنبيل).

(٨) انظر الإحالة السابقة.

(٩) ما سلف بتمامه في «الجامع» (١٦/١٣٠).




۞ ص: (إذا كان الرقيقُ نواتيَّة لا يُحسَب عليهم شيء).

❊ ت: يُحسَب المطروح على كلِّ ما يراد به التجارة؛ من جواهر وغيرها، قَلَّت مؤنتُه أو كثُرَت، ويُحسَب رقيقُ التجارة؛ لأنهم مالٌ سَلِمَ بالمطروح، كالمتاع.

وقيل: لا يُحسَبون فيما [يقسَّط][(١)] عليه؛ لأنهم لا يجوز طرحُهم، كالأحرار؛ لحرمةِ الآدميَّة، والصحيح قولُ مالكٍ؛ مراعاةً للماليَّة، بخلاف النواتيَّة الرقيق؛ لأنهم يَنفعون المركبَ وأهلَه.

ولو كانوا مما يجوز طرحُهم أضرَّ طرحُهم بالناس والمركب، ورقيقُ التجارة لو كانوا مما يُطرَح وطُرِح نفَعَ طرحهم، فصاروا كالبضاعة.

قال ابن عبد الحكم: أجمع مالكٌ وأصحابه أنَّ ما يُشترَىٰ للقِنية ـ عبيدًا، أو كِسوةً، أو حُلِيًّا، أو جوهرًا ـ أنَّه لا [يُقسَّط][(٢)] عليه المطروحُ للتجارة، وما طُرِح مما اشتُرِي للقِنية؛ مصيبتُه من صاحبه دون غيره، كما لا يُقسَّط عليه؛ لا [يُقسَّط][(٣)] في نفسه.

❧

۞ ص: (يُقوَّم المطروحُ يومَ طرحِه).

لأنَّ القيمة وقت الإتلاف.

(وقيل: يومَ حملِه في المركب).

لأنَّه أقربُ الأوقات لوقتِ الغرق، ووقتُ الغرق لا قيمة له.

---

(١) في (ز): (يسقط).

(٢) في (ز): (يسقط)، وساقطة من (ت)، وكذا الموضع بعده، والمثبت ما يناسب السياق.

(٣) في (ز ت): (يسقط)، والمثبت ما يناسب السياق.

(وقيل: يُحسَبُ الثمن الذي اشتُرِي به).

لأنَّه المعلوم، والْقيمةُ اجتهادية؛ فيقدَّم المعلوم.

❋ **ت:** قال الأبهري: إنما يقوَّم وقتَ الطرح إذا لم يكن خوفُ الغرق.

وقيل: يقوَّم في أقرب المواضع إليه، كجزاء الصيد؛ لأنَّ وقت الطرح لا قيمةَ له، أو قيمتُه مُضِرَّةٌ بربِّه.

❁ **ص: (إذا شُدَّ مركبٌ بمركب، فهاجت ريح، فحُلَّت إحداهما منَ الأخرىٰ خوفَ الغرق، فغرِقَ المحلول؛ فلا شيء علىٰ مَن حَلَّه).**

❋ **ت:** لأنه لو بقي لغرِقوا جميعًا، فحلُّه ينفع ولا يُضِرُّ بصاحبه، وعلىٰ الإنسان السعيُ في خلاص نفسه.

وفي «النوادر»: إذا هالَ البحرُ، فربَطَ صاحبُ سفينةٍ بصخرةٍ، فأراد آخَرُ الربط لسفينته بهذه السفينة، فوافقه صاحبُها، ثم أتىٰ آخَرُ فحطَّ قلاعَه، وأراد الربط بأحد المركبين، فأبىٰ أهلُها خوفَ الغرق، ثم احتسب [صاحب أحد][1] المركبين فربطَه له، فجرَّه المركبُ الثالث حتىٰ خافوا الغرق، فسرَّحوها فهلَكت:

قال مالك: لا ضمان علىٰ مَن أفلتَها[2].

قال بعض المتأخرين: لأنها كانت حالةَ خوفٍ حين ربطوها رجاءَ السلامة، فلما خافوا وحلُّوها رجعت لِما كانت عليه، ولو ربطوها في حالة السلامة

---

(١) في (ز): (أحد صاحب)، وساقطة من (ت)، والتصويب من النوادر والزيادات (١٣/٥٢٩).
(٢) «النوادر» (١٣/٥٢٩).




لَضمِنوا ؛ لأنهم نقلوها من السلامة للعطَب ، كما قال ابن القاسم: إذا أخذه يعلِّمه العومَ ، فخاف علىٰ نفسه الموتَ بسببِه ؛ يضمن دِيَته[1] .

وقال: لو شاله مِنْ البئر ، فلما خاف علىٰ نفسه ـ لِعجزه ـ خلَّاه ؛ ضمِنه[2] ؛ لأنَّه كان في البئر في حالِ سلامة .

وقال: إذا أنقذ غريقًا ، فلما خاف علىٰ نفسه خلَّاه ؛ لا شيْء عليه[3] .

قال ابن الموَّاز: هذا يشبه السفينة ؛ لأنه أراد نجاته من الخوف ، بخلاف ما لو دلَّىٰ به للبئر لينقِّيها ، فخاف علىٰ نفسه الموت ، فأطلقه من يده ؛ ضمِنَه[4] .

❁ ص: (إذا اصطدم مركبان في جريهما ، فانكسر أحدهما ؛ فلا ضمان على الآخَر ، بخلاف الفرَسين المصطدمين) .

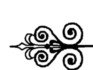
❁ **ت:** لا ضمان في المركبين إذا كان بريحٍ غالبٍ أو موج ؛ لأنهم مغلوبون ، ولو قدروا علىٰ صرفها فلم يفعلوا ضمِنُوا ، وفرسُ كلِّ واحدٍ من الفارسين في مالِ الآخر ، ودِيتُه علىٰ عاقلةِ الآخَر .

والفرق: أنَّ الريح والموج قاهر ، والفارسان مفرِّطان ، فلا يركب فرسًا لا يقدر علىٰ ضبطه .

ولأنَّ الفرس يقدر علىٰ صرفِه ، بخلاف شدَّة الرِّيح ، لا يقدر أحدٌ علىٰ رَدِّها

---

(١) «النوادر» (١٣/٥٣٠) ، و«البيان والتحصيل» (١٦/٧٦) .
(٢) «النوادر» (١٣/٥٣٠) .
(٣) «البيان والتحصيل» (١٦/٧٦) .
(٤) «النوادر» (١٣/٥٣٠) .

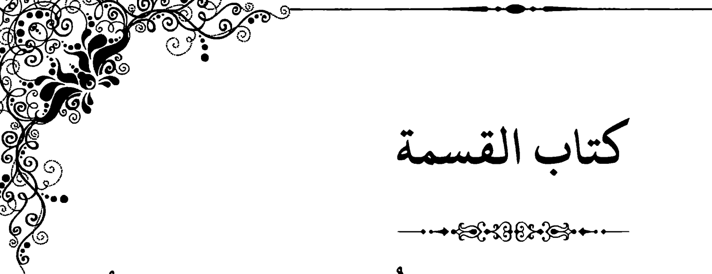



عن جهةِ الرِّيح ، ويَقدر علىٰ رَدِّ الفرس عن جهة جريِها.

وقال بعض أهل العراق: علىٰ كلَّ واحد منهما نصفُ دِيَةِ صاحبه[1] ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ قتلَ نفسَه مع صاحبه ، هذا إذا ماتا جميعًا.



(١) بتمامه من رواية أشهب ، انظر: «النوادر» (١٣/٥٢٨).



كتاب القسمة

إذا طلب أحدهم القسمة في دارٍ أو أرضٍ ؛ أُجبِرَ الممتنع ؛ لِيَصِلَ كلُّ واحدٍ إلىٰ حقِّه.

ت: أصلُها قولُه تعالىٰ: ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ﴾ الآية [النساء: ٨]

وقال رسول الله ﷺ: «**الشُّفعة فيما لم يُقسَم**»[١].

ولا خلاف إذا قَبِلَت القِسمة.

أما الدار الصغيرة التي لا يَحصُل في نصيب أحدهم ما يَنتفِعُ به:

قال مالك: يُقسَم[٢] ؛ لقوله تعالىٰ: ﴿مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾ [النساء: ٧].

وقال ابن القاسم: لا يُقسَم، ويباع ويُقسَمُ ثمنُه ؛ نفيًا للضرر[٣].

ص: (تُقسَم الثياب والعُروض والحيوان).

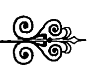
ت: يُقسَم النوع منه دون أعيانه ؛ لقسمة رسول الله ﷺ العبيدَ بالقرعة، فأخرج حصَّة الحرية من حصَّة الرقِّ للورثة، وكانوا ستةً، جزَّأهم ثلاثةَ أجزاء،

---

(١) أخرجه بنحوه من حديث جابر: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٢٥٧)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤١٢٧).

(٢) «المدونة» (١٠/٩٦ ـ ٩٧).

(٣) انظر: «النوادر» (١١/٢٢٥).



أعتق اثنين وأرقَّ أربعة[1].

لأنَّ كلَّ واحدٍ من الشُّركاء يريد استقلالَه بمِلكه، والقسمةُ طريقٌ لذلك، ولا تصحُّ قسمةُ العبد أو الدابَّة أو السفينة، وما هو في حكمِ العين الواحدة، كالخفَّين والنعلين، وكلُّ ما في قسمتِه إتلافُ عينه، أو تعذُّرُ النَّفعِ به؛ لأنَّ القسمةَ إنما هي لتحصيل المنفعة، وهذه القسمة تُذهِبُها.

ولأنَّ الطالب لها طالبٌ لإفساد مالِ شريكِه، فيُمنَع منه.

قال الأبهري: قسمةُ السفينة والثوب والسيف ضرر؛ فيمتنع.

ص: (إذا تشاحَّا في السفينة أو الثوب أو الدابَّة، وأراد أحدهما البيع؛ أُجبِر الممتنع حتىٰ يُحَصَّل الثمن فيقسمانه).

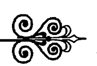
ت: لأنَّ في بيع البعض ضررًا بنقصان الثَّمن، فيُجبَر ـ لنفي الضرر ـ علىٰ إخراج مِلكه، كالشُّفعة.

وإن أراد أخذ المبيع بما دُفِع فيه أَخَذَهُ؛ لأنه أولىٰ من الأجنبي.

وإنْ أراد الشّريك بيعَ حِصَّته مُشاعةً لم يلزمه البيعُ معه، ولهما أن يتقاومَا، فمَن زادَ علىٰ صاحبه سُلِّم له، هذا فيما لا ينقسم آحادُه.

ص: (إذا قُسِمت الدار وتُرِكت عرصتُها مَرفِقًا لأهلها، فأراد بعضُهم قسمتها، فهل تُقسَم أو تُترَك مَرفِقًا؟

(١) أخرجه من حديث عمران بن حصين: أحمد في «مسنده» رقم (١٩٩٣٢)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٣٣٧)، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٩٦١).




روايتان).

❁ **ت**: إذا كانت واسعةً ولا ضرر في قسمتها؛ قُسِمت[1].

قال سَحنون: لا تُقسَم بالسَّهم؛ لئلَّا يصير نصيبُ أحدهما على باب الآخر[2].

وقال مُطَرِّف: لا تُقسَم[3]؛ لأنَّهم رضُوا ببقائها، فمَن أراد قسمتَها رجع فيما رضِيَ به، فيُمنَع.

قال اللخمي: تُقسَم؛ لِيختصَّ كلُّ واحدٍ بمِلكه، ويُحجِّرَ كلُّ واحدٍ نصيبه؛ لِيستتِرَ عن صاحبه، ولا يجوز الرِّضا بغير تحجيرٍ؛ لكشفِه الحريم[4].

وإن كان في قسمتها ضررٌ لم تُقسَم؛ لأنها تَبَعٌ لأصلٍ مقسوم، ونفيًا للضَّرر بذهاب الارتفاق.

❁ **ص: (ما كان مِن الدُّور والأرَضين متقاربَ المنافع والمواضع ضُمَّ في القسمة ولم يفرق، وما تباعدت مواضعُه وتفاوتت منافعُه فُرِّق في القسمة، ولا يُضَمُّ إلا بتراضي أربابه)**.

❁ **ت**: المَحِلَّتان المتقاربتان كالمَحِلَّة الواحدة يُضمَّان؛ لأنَّ كثرة العدد أنفعُ للفريقين، وأبعدُ عن الضرر؛ لأنَّ الدارَ الواحدة إذا قُسِمت ربما فسدت، وإذا حصل لكُلِّ واحدٍ دارٌ كاملةٌ كان أصلح، فالعدول عن ذلك إيثارٌ للضرر فيُمنَع.

(١) انظر: «النوادر» (١١/٢٢١ ـ ٢٢٢)، و«التبصرة» (١١/٥٩٦٤).
(٢) بنحوه عنه في «النوادر» (١٠/٥١١).
(٣) «النوادر» (١١/٢٢٢)، و«التبصرة» (١١/٥٩٦٤).
(٤) «التبصرة» (١١/٥٩٦٤).

فإن كانت إحداهما في وسط البلد والأخرىٰ في طرفِه، أو هما في طرفِها أو في وسطِها وإحداهما في محِلَّةٍ جيدةٍ والأخرىٰ في رديئةٍ لم يُجمَعَا؛ لأنَّ الأغراض تختلف بذلك، فيحصل الغرر؛ لأنه ما يُعلَم ما يَحصُلُ لكلٍّ واحد.

وإن اختلفت بالجِدَّة والقِدَم وهي ذوات عدد؛ قُسِم الجديدُ وحدَه والقديمُ وحدَه، أو دارين فقط؛ جُمِعتَا في القُرعة؛ لأنَّها ضرورة.

وتُجمَع الحوانيت من سوقين إلا أن تتفاوت الأغراض تفاوتًا يمنع الرضا إذا خرج بالقُرعة، بخلاف المتقاربة، ولا تُجمَع الدورُ للحوانيت، ولا الفنادقِ ولا الحمَّاماتِ، وتُجمَع الفنادق إذا تقاربت مقاصدُها.

أما مع الرضا فيُضَمُّ المتفاوتُ والمتقارب؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ أسقط حقَّه فيما له فيه غرض.

***

۞ ص: **(إذا اختلف بناءُ الدار قُسِمت بالقيمة، وعُدِّلت وضُرِبَ عليها بالسِّهام، إلا أن يتخايَر أربابُها؛ فيجوز ذلك بينهم)**.

لِما في «مسلم» من الإقراع بين العبيد كما تقدم[1].

(وكذلك الحائط المختلف النَّخل والشَّجر يُعدَّل بالقيمة ويُسهَم عليه).

۞ **ت**: إذا تباينت الأغراض في الشجر، كالنخل والعنب والزيتون؛ لم يُضمَّ صنفٌ لآخر في قرعةِ الجبر.

فإن تراضَوا بالقرعة:

---

(١) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٢٢٥).



قال اللخمي: أصلُ ابن القاسم المنع، وأصلُ أشهب الجواز[1].

وعن ابن القاسم: الجوازُ فيما قلَّ كنخلةٍ وزيتونةٍ يقسمانهما بالتراضي إذا اعتدلتَا في القسم، ولا يُجبَران، وإن لم تعتدلَا تقاوَماهما [أو][2] باعاهما[3].

فقولُه: إذا اعتدلتَا [إشارةٌ إلىٰ جواز القرعة][4]، فإنَّ الاعتدال لا يُشترَط في غيرها.

فإن تقاربت المنافع، كالتُّفاح والرُّمَّان والخوخ وغيرها:

قال ابن القاسم: يُجمَع فيُقسَم علىٰ القيمة[5].

قال ابن عبدوس: والعمل في هذا أن يبدأ القاسم فيقوِّم نخلَهُ[6] إذا كان عارفًا بقيمتِها في ذلك الموضع، ويَسأل أهلَ الخبرة بما عرف من حملِ كلِّ نخلة، فقد تكون ذاتُ المنظر قليلةَ الحمل، وبالعكس.

ثم يَجمَع ويَقسِم علىٰ السهام، ثم يَضرِب علىٰ أي [الطرفين][7] يبدأ، ثم يَكتُب اسمَ كلِّ واحدٍ من الأشراك في رقعة، ويخلطها داخل كمِّه، ثم يُخرِج أوَّل سهمٍ، ثم الثاني والثالث، إلىٰ آخرها.

ثم يبدأ بالأوَّل فيعطيه من تلك الناحية التي خرجت بالسهم شجرةً شجرةً،

---

(١) «التبصرة» (١٠/٥٨٥٢).

(٢) في (ز): (و)، وساقطة من (ت)، والتصويب من «التبصرة» (١٠/٥٨٥٢)، و«التذكرة» (٩/٣٠١).

(٣) بتمامه عنه في «التبصرة» (١٠/٥٨٨٢).

(٤) في (ت): (إشارةٌ للقرعة).

(٥) بنصه عنه في «التبصرة» (١٠/٥٨٨٣).

(٦) العبارة في (ت): (قال ابن القاسم: تجمع فيبدأ القاسم، قال ابن عبدوس: تقوَّم نخلةً نخلة).

(٧) في (ز): (الطريقين).



حتىٰ يَكمُل له حقُّه، فإن وقع بقيَّةُ حقِّهِ في بعض شجرةٍ كان شريكًا فيها، ثم يصنع بالثاني والثالث كذلك[1].

وإن كانت حوائط، وكلٍّ نوعٍ علىٰ حدة، وكلٌّ [يحتمِلُ][2] القسمةَ؛ قَسَمَ كلَّ نوعٍ علىٰ حِدَةٍ.

وقال أشهب: يَقسِمُ كلَّ نوعٍ علىٰ حدةٍ وإن كان مختلِطًا[3]؛ لأنه إن قسَمَ بالسواء ظَلَم الذي أخذ التمر؛ لأنَّ خلَّ العِنَب أطيب من خلِّ التمر، وإن عَدَل بالسهم دخله التفاضل.

قال الأبهري: إذا كانت الحوائط في موضعٍ واحدٍ متقاربةَ المنفعة؛ قُسِمت قَسْمًا واحدًا؛ لِيحصُلَ نصيبُ كلِّ واحدٍ في موضع، والتفريق ضررٌ عليهم، وتقارُبُ منافعها يصيِّرها كالدار الواحدة.

فإن اختلفت منافعُها قَسَمَ كلَّ واحدٍ وحدَهُ، وكذلك إذا تباعدت لا تُضمُّ وإن اتَّفقت؛ لأنَّ ضمَّ المختلِفِ غَرَرٌ في القرعة.

❁ ص: (تُقسَم الدُّور والأرَضون علىٰ أقلِّ السهام.

فإن خرج اليسيرُ لصاحب الكثير ضُمَّ له ما يليه حتىٰ يستوفيَه، أو لِمَن هو له أخَذَه، وأُقرِع بين الباقين حتىٰ يستوفوا حقوقَهم).

---

(١) بتمامه من قول ابن عبدوس إلىٰ هنا في «التبصرة» (١٠/٥٨٨٥ ـ ٥٨٨٦).

(٢) في (ز): (يحمل)، والمثبت من (ت)، وهو أليق بالسياق.

(٣) انظر: «النوادر» (١١/٢٢٩).

❊ **ت**: لأنَّ صاحب السهم القليل يحتاج لإفراد حقِّه، فلو لم يُقسَم علىٰ أقلِّ السهام لم يَصِل لغرضه.

وصفةُ القُرعة: أن تُكتَبَ أسماءُ الشركاء في رِقاع، وتُجعَل في طينٍ أو شمع، وتُرمَىٰ كُلُّ رقعةٍ في جهة، فمَن حصَلَ اسمُه في جهةٍ أخَذَ حقَّه متَّصلًا فيها[1].

وقيل: تُكتَب الأسماءُ والجهات، وتُخرَج أوَّل بندقةٍ من الأسماء، ثم أوَّلُ بندقة من الجهات، فيُعطَىٰ مَن خرج اسمُه نصيبَه في تلك الجهة.

فإن تشاحُّوا علىٰ أيِّ الجهتين يُضرَب أسهمٌ عليهما، فمَن خرج سهمه أُعطِي من ذلك الطرف، وضُمَّ له سهامَه إليه.

فإن اتَّفقوا علىٰ الجهة، ولأحدهم النصفُ، وللآخَر الثُّلُث، وللآخَر السُّدُس؛ فإنه يُجعَل علىٰ ستة أنصِباءَ متساوية.

فإن خرَجَ سهمُ السُّدُس أوَّلًا؛ أُعطِيَه صاحبُه في تلك الجهة، أو أحدُ الآخَرين ضُمَّ إليه [فيها][2] بقيَّةُ نصيبه، وما بقِيَ لصاحبه.

فإن خرَجَ النِّصف أوَّلًا؛ أخذه فيها، وأُسهِم بين صاحب السُّدُسِ والثُّلُث.

فإن خرج السُّدُسُ؛ أخذه وإن كان في الوسط.

❊ **ص: (لا يَجمع القاسم بين اثنين في القَسْم إلا أن يتراضىٰ الشُّركاء كلُّهم).**

---

(١) انظر: «التبصرة» (١١/٥٩٦٩).

(٢) في (ت): (منها).



لأنَّ القُرعة غَررٌ جاز للضَّرورة في إقرار الأملاك، ولا ضرورة في الجمع؛ لأنَّه يزيد [غررًا][1]، فإذا رضُوا سقَطَ حقُّهم.

(وأجرة القاسم على عددهم، لا بقدر الحصص).

❊ **ت:** وقال الشافعي وأصبغ: على قدر الحصص[2]؛ لأنَّ العمل لصاحبِ الكثير أكثر؛ لأنه يَقسِمُ له جُزأه أثمانًا، وصاحب الثُّمُن يَقسِمُ له ثُمنًا واحدًا، ويحتاج الكثيرُ للذَّرع والحسابِ أكثر.

وجوابه: أنَّ التعب ربما حصل في القليل أكثر.

فَـرع:

قال مالك: إذا جعل القاضي جُعلًا في المواريث، في كلِّ مئةٍ دينارٌ؛ ليس بحرامٍ بَيِّن، وليس من عملِ الأبرار، والتبرُّعُ أولى[3]؛ لأنه من إصلاح الناس، كتعليمِ العلم، وفِعل الخير، وغسلِ الموتى ودفنهم، وعلى الإمام أن يُنصِّب للناس قاسمًا من بيت المال كما يُنصِّب قاضيًا، فإن لم يفعل؛ جاز للناس استئجاره.

❁ **ص: (إذا اختلفَا في القُرعة من أيِّ الجهات؛ أقرع بين الجهتين).**

وقد تقدَّم تقريرُ هذه المسألة.

(وكلُّ ما لا يُجبَر على قسمته لا يُسهَم عليه، وما يُجبَر على قسمته يُسهَم عليه).

---

(١) في ز: (ضررًا).

(٢) نقله عن أصبغ ابن رشد في «البيان والتحصيل» (٨/٢٠٢).

(٣) بتمامه عنه في «النوادر» (١١/٧).



❁ ت: الجبر على القسمة في متقارب المنافع، وإلا فلا يُقسَم إلا بالتراضي؛ لأنَّ القُرعة غررٌ أجيزت للضَّرورة في المتساويات، وفي المختلفات يكثُرُ الغررُ جدًّا، فإذا تراضَوا صار بيعًا لأحد المختلفين بالآخَر مع الرضا، فانتفى الخطر.

والقسمة تمتنع لحقِّ الله تعالى في الغرر مثل هذا، ولِحَقِّ الآدميِّ، كالدار الصَّغيرة والحمَّام والخشبة والثَّوب والمصراعين، إلا أن يتراضيَا؛ فتجوز بالقُرعة وغيرها.

❁ ص: **(القسمة بين الورثة على قدر السهام لا على عدد الرؤوس)**.

لأنَّ كلَّ واحدٍ محتاجٌ لتمييز حقِّه؛ فيُقسَم على أقلِّ السهام لِيحصُلَ لصاحب القليل غرضُه.

(ولا يُفرَّق بين أهل سهمٍ في القَسْم، بل يُقسَم لهم نصيبهم في حَيِّزٍ واحد، فيقسمونه إن شاؤوا).

❁ ت: لأنَّ أهل السهم الواحد كالمالك الواحد؛ لأنَّ الشُّفعة بين أهل السهم لا يدخل فيه أهل السهم الآخر.

قال مطرِّف: إن كانت الأرض مستويةً قُسِمت بالقياس، أو مختلفةً فبالقيمة، فإذا استوت كتَبَ أهلَ كلِّ سهمٍ واسمَ سهمِهم في بطاقة، ويُخرِج بطاقتين، فيَجعل إحداهما في هذا الطَّرف والأخرى في الطَّرف الآخَر، فمَن خرج سهمُه في طرفٍ ضَمَّ إليه ما بقِيَ من حقِّه، ويَعتبِرُ أهلَ الثُّمُن ـ كالزَّوجات ـ أهلَ سهمٍ، والجدَّات أهلَ سهمٍ، والثُّلُث ـ من الكلالة أو موصًى لهم به ـ أهلَ سهم، ثم بعد

هذه القسمة يقسِمونه ثانيةً إن شاؤوا أو يتركونه[١].

قال مالك: إن ترَكَ زوجةً وابنًا أو عصبةً لم يُسهَم للزوجة إلا على أحد الطرفين، لا في الوسط، فتأخُذُ الطرفَ، والباقي للباقي، وكذلك إن كان الولد والعصبةُ عددًا[٢].

وقال المغيرة: يُسهَم للزوجة حيث خرج سهمُها.

❁ ص: (إذا كان حمَّامٌ بين اثنين، وأراد أحدُهما قِسمته، وأبى الآخر؛ فهل يُقسَم أو يباع فيُقسَم ثمنُه؟

روايتان).

كما تقدَّم فيما لا يُنتفَع به بعد القسمة كما كان يُنتفَع به قبل القسمة.

فقال مالكٌ مرَّة: يُقسَم؛ لقوله تعالى: ﴿ مِمَّا قَلَّ مِنۡهُ أَوۡ كَثُرَۚ نَصِيبٗا مَّفۡرُوضٗا ﴾ [النساء: ٧][٣].

وقال مرَّة: لا يُقسَم؛ لقوله ﷺ: «لا ضرَرَ ولا ضِرار»[٤][٥].

قال اللخمي: ولا يُقسَم أحسن، ولو رضِيَ الشريكان لَمَنَعهما السلطان؛ لنهيه ﷺ عن إضاعة المال[٦].

وتقدَّم توجيهه.

---

(١) بنحوه عنه في «النوادر» (١١/٢١٥ ـ ٢١٦).

(٢) «المدونة» (١٠/١٠٧ ـ ١٠٨).

(٣) بنصه عنه في «التبصرة» (١١/٥٩٦٢).

(٤) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٧٠).

(٥) انظر: «التبصرة» (١١/٥٩٦٢).

(٦) بنصه في «التبصرة» (١١/٥٩٦٢).

كتاب الشُّفعة

الشُّفعة في الدُّور والأرضين والحوانيت مستحقَّةٌ للخليط دون الجار، ولا شُفعةَ في عَرْضٍ ولا حيوان.

❊ ت: قال رسول الله ﷺ في «الصَّحيحين»: «**الشُّفعة فيما لا يُقسَم، فإذا وقعت الحدود وصُرِّفت الطُّرُق فلا شُفعة**»[1]، وهو يقتضي أنَّها للشَّريك دون الجار؛ لأنَّه يصير بعد المقاسمة جارًا.

وفي مسلم: قضى رسول الله ﷺ بالشُّفعة في كلِّ شِركٍ لم يُقسَم، رَبْعٍ أو حائطٍ، لا يَحِلُّ له أن يبيع حتى يستأذنَ شريكه، فإن شاء أخَذَ وإن شاء ترَكَ، فإن باع ولم يُؤذنه فهو أحقُّ بالشُّفعة[2].

قال الأبهري: ولا خلاف بين أهل العلم في أنَّ الشُّفعة فيما [لم][3] يُقسَم، إنما الخلاف فيما قُسِم.

وقال بعضُ أهل العراق: الشُّفعة للجار؛ لقولِه عليه السلام: «**الجار أحقُّ بصَقَبِه**»[4].

ولقولِه عليه السلام: «**الشُّفعة للجار، يُنتظَر بها وإن كان غائبًا، إذا كان طريقهما واحدًا**»[5].

---

(١) أخرجه بنحوه من حديث جابر: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٢٥٨)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤١٢٧).

(٢) أخرجه من حديث جابر: أحمد في «مسنده» رقم (١٤٤٠٣)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤١٢٨).

(٣) في (ز): (لا)، وساقطة من (ت)، والتصويب من التذكرة.

(٤) أخرجه من حديث أبي رافع: أحمد في «مسنده» رقم (٢٣٨٧١)، والبخاري في «صحيحه» رقم (٦٩٧٨).

(٥) أخرجه من حديث جابر: أحمد في «مسنده» رقم (١٤٢٥٣)، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٥١٨).



والجواب: أنَّه يُحمل على الخليط؛ لأنه يُسمَّىٰ جارًا، وما ذكرنا نصٌّ؛ فيُحمل المحتملُ عليه.

أو: «**الجارُ أحَقُّ بصَقَبِه**»[1]؛ أي: بمعونته في الحوادث؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَٱلۡجَارِ ذِي ٱلۡقُرۡبَىٰ﴾ [النساء: ٣٦].

وقولِه ﷺ: «**ما زال جبريلُ يوصيني بالجار حتىٰ ظننتُ أنه سيورِّثه**»[2].

مع أنَّ الحديثين طُعِن فيهما.

فهي في العقار والنَّخل وما يتَّصل بذلك مِن بناءٍ أو ثمرة؛ لأنَّ الضَّرر في العقار أشدُّ؛ لدوامِها وشِدَّةِ الحاجة إليها، بخلاف العُروض والحيوان؛ لقلَّة دوامِها وإمكانِ الاستغناء عنها، ولا بُدَّ من أرضٍ يستقرُّ عليها.

فالنَّص لم يتناول العروض والحيوان، ويُمنَع قياسُ العُروض والحيوان علىٰ العقار لهذا الفارق.

❁ ص: **(لا شُفعةَ في طريقٍ ولا بئرٍ ولا فحلِ نخل)**.

❁ **ت**: في الدَّارَقطني: قال رسول الله ﷺ: «**لا شُفعةَ في بئرٍ ولا فحلِ نخل**»[3].

---

(١) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٢٣٤).

(٢) أخرجه من حديث ابن عمر: البخاري في «صحيحه» رقم (٦٠١٥)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٦٦٨٧).

(٣) أخرجه بنحوه عبد الرزاق في «مصنفه» رقم (١٤٣٩٣)، والبيهقي في «سننه الكبرىٰ» رقم (١١٥٧٦).



وأمَّا الطريق فمَرفِقٌ للبيوت المقسومة، فهي تَبَعٌ لأصلٍ لا شُفعة فيه.

وإذا قُسِمت الأرض وبقيت البئر مَرفِقًا فهي كالطريق.

وقال الأبهري: هذا إذا كان بياضُها مقسومًا، وإلا فالشُّفعة فيها، والفحلُ إذا كان وحده لا شُفعةَ فيه؛ لأنَّه لا ينقسم.

قال مالك: وقولُه ﷺ: «لا شُفعةَ في بئر»[1]؛ ذلك بئرُ الأعراب، أما بئرُ الزرع والنخل ففيه الشُّفعة إذا كانت النخلُ لم تُقسَم؛ لأنَّ بئر الأعراب ليست بمِلكٍ لأحدٍ حتىٰ يبيعَها، والمملوكةُ إذا لم يكن لها بياضٌ أو بياضٌ قُسِم؛ لا شُفعةَ فيها؛ لأنها لا تنقسِم ولا تَبَعٌ لأصلٍ ينقسم.

❁ ص: **(مَن له في دارٍ طريقٌ أو مَسِيلُ ماءٍ أو ساباطٌ، فبيعت الدَّار؛ فلا شُفعة له).**

❁ **ت:** لأنها أملاكٌ متميِّزةٌ لا شِركة فيها؛ ليس لأحدهما شِركةٌ في نفس المِلك، وإنما له حقٌّ علىٰ المِلك، وكذلك لا شُفعةَ بين السُّفل والعُلو.

❁ ص: **(الشُّفعةُ علىٰ قدر الأنصباء دون الرؤوس).**

❁ **ت:** قال أبو حنيفة: علىٰ عدد الرؤوس.

لنا: أنَّها مستفادةٌ بالمِلك، فتكون بقدرِه، لا بعددِ الأملاك، كالغلَّة والكسب.

ولأنَّها لرفع الضَّرر، وهو في الأكثرِ أكثرُ، وقياسًا علىٰ المحاصَّة في مال

(١) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٢٣٥).



الغريم، ومحاصَّةِ الوصايا في الثُّلُث.

والفرقُ بينها وبين العبد لأحدهم نصفُه ولآخَرَ ثُلُثُه، ولآخَر سُدُسُه، فيُعتِق صاحبُ الثُّلُث والسُّدُس، فيقوَّم عليهما النصفُ نصفين؛ أنَّ ضررَ الحرية يستوي فيه القليل والكثير في منع الوطء والمسافرةِ بها.

والمشهورُ التَّسويةُ بين التَّقويم والشُّفعة، وأنَّه علىٰ قدر الأنصِباء.

رواه ابن القاسم وابن عبد الحكم عن مالك.

والرواية الأخرىٰ: أنه يَعتِقُ علىٰ الرؤوس، رواها عبد الملك.

۞ ص: (الشُّفعة بين أهل الميراث علىٰ قدرِ سهامهم، وأهلُ كلِّ سهمٍ أحقُّ بشُفعتهم فيما بينهم دون السهم الآخَر).

۞ ت: لأنها لمَّا وجبت للمِلك فتكون علىٰ قدر السهام، فمَن كثُرت حصَّته كثُرت شُفعته.

وإنما اختصَّ أهل كلِّ سهم؛ لأنَّ بعضهم أقربُ لبعضٍ من السهم الآخَر، ودخولُ غيرهم عليهم يَضرُّهم في سهمهم.

ولأنَّ الضَّرر لأهل السهم الواحد أقرب، وهي لدفعِه بدخول الأجنبيِّ، ولذلك يُقسَم كلُّ سهمٍ [وحده][1].

وليس الشراء كالسهم المفروض؛ لأنه قد لا يقع، والميراث لا بُدَّ من وقوعه، فهو أقوىٰ.

(١) في (ت): (علىٰ حدة).



قال مالك: إن ترَكَ ثلاثةَ بنين، اثنان شقيقان، والآخَرُ لأبٍ، وترَكَ لهم دارًا، فباع أحدُ الشَّقيقين؛ فالشُّفعة بين الثلاثة سواء؛ لأنهم بالبنوَّة ورثوا، ولا يُنظَر إلىٰ الأقعَدِ بالبائع.

ولو وُلِدَ لأحدهم أولاد ثم مات، فباع بعضُ ولده حصَّته؛ فبقيَّةُ ولدِه مقدَّمٌ علىٰ الأعمام؛ لأنَّهم أهلُ موروثٍ ثانٍ، فإن سلَّموا فالشُّفعة للأعمام، وإن باع أحدُ الأعمام فالشُّفعة لبقيَّة الأعمام مع بني أخيهم، لدخولهم مدخلَ أبيهم.

۞ **ص: (إذا كان في الورثة ذَوُو سهامٍ وعصَبة، فباع أحدٌ من ذوي السهام؛ فالشُّفعة لأهل سهمه، أو بعضُ العصَبة؛ شفع ذَوُو السّهام والعصبةُ جميعًا، فإن باع جميعُهم سهمَهم؛ شفَعَ أهلُ السهم الآخر).**

❊ **ت:** إذا باع بعضُ الزوجات؛ شفَعَ بقيَّتُهنَّ، فإن سلَّمن؛ شفَعَ بقيَّة الورثة من السهام وغيرِهم، وقد تقدَّم توجيه اختصاصِ أهل السهم بشُفعتهم.

فإن باع بعضُ العصَبة دخَلَ ذَوُو السهام؛ لأنهم أضعف؛ لأنهم لا يرثون إلا بعد الفرض، فيدخل الأقوىٰ علىٰ الأضعف، ولا يدخل الأضعفُ علىٰ الأقوىٰ، كما تقدَّم في الميراث، يُقدَّم الأقوىٰ علىٰ الأضعف ولا يُقدَّم الأضعفُ علىٰ الأقوىٰ.

ولأنَّ أهل السهام يرثون علىٰ كلِّ تقدير، والعصَبَةُ لا ترث إلا إن فضَلَ شيء.

وعن مالكٍ وأشهب: هم كأهلِ سهمٍ؛ أحقُّ بشُفعتهم؛ لأنهم أهلُ حيِّز.

❁ **ص: (مَن وهَبَ سهمًا مِن دارٍ أو أرضٍ مشتركة، فهل فيها الشُّفعة بالقيمة، أو لا شُفعة؟**

روايتان).

❁ **ت:** هذا إذا كانت الهبة بغيرِ ثواب.

وجهُ الأوَّل: أنَّه انتقالُ مِلكٍ باختيار المتعاقدَين، كالبيع.

ولأنه أدخَلَ الضَّررَ على شريكه بالأجنبي، كالبيع.

والفرق بين الهبة والصَّدقة والوصيَّة، والميراث: أنَّ الميراث ليس نقلًا باختيار.

وجه الثانية: أنَّه انتقالٌ بغير عِوَض، كالميراث.

ولأنه أراد التقرُّب إلى الله تعالى أو المودَّة؛ فلا يُبطَلُ قصدُه، بخلاف البيع.

وإذا شفَعَ من الموهوب والمتصدَّق عليه؛ أَعطى عِوَضه.

قال اللخمي: الثانية أحسن، ولم تَرِدِ السنَّة إلا في البيع[1].

❁ **ص: (إنْ تزوَّجها بسهمٍ من دارٍ أو أرض؛ ففيه الشُّفعة بقيمته دون صَداق المثل، وإن صولح به في دم عمد؛ فبقيمة السَّهم).**

❁ **ت:** يشفع في الخُلع والنكاح ودمِ العمد، خلافًا لأبي حنيفة؛ لقوله ﷺ في مسلم: «**الشُّفعة في كلِّ شِرك**»[2].

---

(١) «التبصرة» (٦/٣٣٩٨).

(٢) أخرجه من حديث جابر: أحمد في «مسنده» رقم (١٤٤٠٣)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤١٢٨).



ولأنها معاوضةٌ فيشفع فيها، كالبيع.

[والشُّفعة بالقيمة][1] دون الصَّداق؛ لأنَّ النكاح مبنيٌّ علىٰ المكارمة بالزَّائد والنَّاقص؛ فكانت القيمة أولىٰ، ولذلك جاز في النكاح من الغرر ما لا يجوز في البيع، وجاز بغير مهرٍ مسمًّىٰ.

وقد يكون المهر ألفًا، فيُسامَح فيؤخذ منه [بشِقصٍ][2] قيمتُه مئة، وبالعكس، فإن ألزمناه الأخذَ بالألف أجحفنا به، وعكسُه يُجحِفُ بالمرأة؛ فيعطيها مئةً في ألف، وكذلك الخُلع ودمُ العمد لا تنضبط فيها المعاوضات.

❁ ص: (إن صالَحَ من دمِ خطأ علىٰ سهمٍ من دارٍ أو أرض؛ شَفَع فيها بالدِّية).

❁ ت: لأنَّ الواجب كان الدِّية، وأُخِذ الشِّقصُ عنها، كما لو أُخِذ في دَين.

فإن كانت العاقلةُ أهلَ إبلٍ؛ أخذه بقيمة الإبل.

قال ابن يونس: وكان يجب أن يأخذَها بمثل الإبِل إلىٰ أجَل؛ لأنها ثمنُ الشِّقص، وهي موصوفة، لكن صفات الإنسان غير محصَّلة، ولا يصحُّ بيع الشِّقص بها، وهي كذلك حتىٰ تنضبط بالصِّفة.

وإنما قال: بقيمة الإبل، مع أنَّ القيمةَ فرعُ الصِّفة؛ لأنه رأىٰ أنَّ الصِّفة [أحقُّ][3] من [عين][4] الإبل.

(١) في (ت): (وتعيَّنت القيمة).

(٢) في (ز ت): (بنقص)، والتصويب من «التذكرة» (٩/٣٢٧).

(٣) في (ز): (أخف).

(٤) في (ت): (غير).



وإن كانوا أهلَ ذهبٍ أو وَرِقٍ أخذه به، يُنجَّم على الشَّفيع كما تُنجَّم الدِّية على العاقلة في ثلاث سنين[1].

واختلَفَ قولُ مالكٍ في النصف:

فقال مرَّةً: في سنتين، واختاره ابن القاسم[2]؛ لِما جاء: أنَّ الدِّية تنجَّم في ثلاثِ سنين أو أربع.

وعنه: يَجتهد فيه الإمام، في سنتين أو سنةٍ ونصف[3].

۞ ص: (إذا جَمعت الصَّفقةُ ما فيه الشُّفعة وما لا شُفعة فيه؛ أَخَذ ما فيه الشُّفعة بحصَّته من الثَّمن).

۞ **ت:** كبعضِ دارٍ وعَرْضٍ، فيأخذ بعضَ الدار بقيمتِه يوم الصفقة بحصَّته من الثَّمن، تغيَّرت الدار أم لا.

قال ابن يونس: مَن يرى أنَّ الشُّفعة كالاستحقاق، وقيمةُ الشِّقص الجُلُّ؛ للمشتري ردُّ العَرْض؛ لبطلانِ جُلِّ الصَّفقة، وعلى القول أنه بيعٌ مبتَدأٌ لا يَرُد.

۞ ص: (إذا باع سهامًا من دُورٍ مختلفةٍ وشفيعُها واحد؛ فليس له إلا أخذُ الجميع أو تركُ الجميع).

۞ **ت:** لئلَّا يدخُلَ على المشتري ضررُ تفريق الصَّفقة، وكذلك إذا اشترى

(١) بتمامه في «المدونة» (٩/ ٤٧٠).

(٢) بنصه عنه في «المدونة» (٩/ ٤٧٠).

(٣) «المدونة» (٩/ ٤٧٠).




من أحدهم حصَّتَه من نخلٍ ، ومن آخَرَ حصَّتَه من دارٍ ، ومن آخَرَ في قريةٍ في صفقةٍ واحدة ، أو كان بائعُ ذلك كلِّه واحدًا والشَّفيعُ واحدًا ، إلا أن يرضىٰ المشتري.

بخلافِ إذا جمعت الصَّفقةُ ما لا شُفعة فيه ؛ لا يلزمه أخذُه ؛ لأنَّ أخذه ضررٌ عليه ، والأشقاص يَنتفِع بها كلِّها في زوال الضَّرر عن مِلكه بزوال شِركة الأجنبي.

فإن تعدَّدت الصَّفقات فله أخذُ أيِّ صفقةٍ شاء وحدَها ؛ لعدم ضرر التفريق.

❁ ص: **(إذا بِيعَ سهمٌ له شفعاء ، فترَك بعضُهم ؛ فلمَن بقِيَ أن يأخذَ الكلَّ أو يترك ، ولا يأخذ بقدر نصيبه).**

❁ ت: لأنَّ التارك سقط حقُّه بالتَّرك ، فكأنه له شفيعٌ واحدٌ ، فلا يُدخِل علىٰ المشتري ضررًا بتفريق صفقته.

وقال أصبغ: إن كان تسليمُ مَن سلَّم علىٰ وجه الهبة للمشتري ؛ فليس للآخَر إلا بقدر سهمه ، أو علىٰ تَركِ الشُّفعة ؛ فللباقي أخذُ الجميع(١).

❁ ص: **(إذا حضر بعضُهم وغاب بعضُهم ؛ فللحاضر أخذُ الكلِّ بشُفعته أو تركُه ، ولا يأخذ بقدر حصَّته).**

لئلَّا يفرِّق الصَّفقة.

فإذا قَدِم الغائبُ أخَذَ من الحاضر بقدر حصَّته.

❁ ت: فإن قال الحاضر: آخُذُ بقدر حصَّتي ، فإذا قَدِمَ الغائبُ وأخذ ، وإلا

(١) «النوادر» (١١/١٥٣).




أخذتُ الجميع ؛ لم يكن له ذلك[1] ؛ لأنَّ فيه منعَ المشتري من التصرُّف لِتوقُّع الشُّفعة.

وإن ترَكَ الحاضرُ فللقادم إذا قَدِمَ أخذُ حصَّته، وإلا أخذ الذي سلَّم مع أصحابه، ولهم أن يأخذوا الجميعَ أو يتركوا.

وإذا أخذ الحاضرُ الجميع، وقدِمَ الغائب فترك البعض ؛ لم يكن للباقي الأخذُ بقدر حصَّته، بل يساوي الآخذَ الأوَّل فيما أخذ أو يدعَ.

قال ابن يونس: يريد: إن اتَّفقت الحصص، فإن اختلفت قسَمَا الجميعَ على قدر حصصهما[2].

قال أشهب: له أن يكتب عهدتَه عليك، أو على المبتاع أنت وهو، وخرقتَ كتابكَ الأوَّل[3].

قال عبد الملك: فإن قال الشَّفيع: أنا أُسلِّم الجميع إليك ؛ فليس له ذلك إلا برضا القادم، فإن رضِيَا بذلك ثم جاء ثالث، [فإن ما طاع][4] به الأوَّل للثَّاني فوق ما يلزمه ؛ بيع، ثم يأخذ الثالث من الثاني بالشُّفعة، إلا أن [يُشرِكه][5] الثاني فيه بقدر حقِّه، بما يصيبه في ذلك من الشُّفعة[6].

قال سَحنون: وإذا حضر أحدُهم، فأخذ الجميعَ وباعه من أجنبي، فقدِمَ

(١) بنحوه في «الجامع» (٢٠/٨٩).
(٢) «الجامع» (٢٠/٩٠).
(٣) «النوادر» (١١/١٥٤)، و«الجامع» (٢٠/٩٠).
(٤) في (ت): (فإن أطاع).
(٥) في (ز ت): (يتركه)، والمثبت من «النوادر» (١١/١٥٤)، و«الجامع» (٢٠/٩١).
(٦) «النوادر» (١١/١٥٤)، و«الجامع» (٢٠/٩٠ ـ ٩١).

ثانٍ؛ فله أخذُ نصفِ هذا الشِّقص من المشتري الأوَّل بنصف الثَّمن، والنصف الآخر من المشتري من الشَّفيع بنصف الثمن الذي اشترىٰ به الثاني(١).

۞ ص: (لا تنقطع شُفعة الغائب بطولِ غيبته).

❁ ت: عَلِمَ بالشراء أم لا؛ لأنَّ الأصل بقاءُ حقِّه حتىٰ يتركَه، فإن ادَّعىٰ عليه المشتري التَّركَ حلف أنه لم يترك بعد العلم، وكذلك الحاضر.

قال مالك: إلا أن يأتيَ من طول الزمان ما يُجهَل في مثله أصلُ البيع ويموت الشُّهود؛ فأرىٰ الشُّفعة منقطعة.

فإن أخفىٰ المبتاع الثمنَ لِيقطع الشُّفعة؛ قُوِّمت الأرض علىٰ ما يُرَىٰ من ثمنها يومَ البيع فأُخِذ به(٢).

۞ ص: (إذا أخَّر الحاضرُ الأخذ مع علمه بوجوبها له، فهل تنقطع شُفعته بعد سنة، أو لا تنقطع أبدًا إلا أن يتركَها أو يظهرَ منه ما يدلُّ علىٰ تركِها؟).

روايتان.

❁ ت: وجهُ الأولىٰ: أنَّ كونها علىٰ الفور ضرر؛ لأنَّ الثمن قد يعسُر، أو يعسُرُ بيعُ ما يؤخذ منه الثمن، فجُعِلت السَّنةُ غايةً للمهلة؛ لأنها أصلٌ في الشريعة؛ كالعُنَّة، والعُهدة، والزكاة، وطولِ إقامة البكر عند الزوج في سقوطِ إجبار الأب.

وجهُ الثانية: قولُه ﷺ: «الشريك أحقُّ بشُفعته»، ولم يحدِّد.

---

(١) «النوادر» (١١/١٥٥)، و«الجامع» (٢٠/٩١).

(٢) قول مالك بنحوه في «النوادر» (١١/١٨٧).



وقياسًا علىٰ أروش الجنايات، بجامع استيفاء المال، وقياسًا علىٰ خِيار الأمَة نفسَها إذا عتَقَت.

وللمشتري استحلافُه إذا أتىٰ من الزمان ما يجوز أن يكونَ ذلك تَركًا للشُّفعة.

وقال مالك: يُحلَّف في خمسة أشهر، ولا يُحلَّف في شهرين[1].

ومُسقِطاتُ الشُّفعة ستَّة[2]:

التَّصريح بذلك.

والمقاسمة.

وطول الزمان الدالِّ علىٰ التَّرك.

وما يُحدِثُ المشتري من الهدم والبناء.

وخروجُه من يده بالبيع والهبة والصَّدقة.

والسَّادس: مساقاةُ الشَّفيع وكراؤه ومساومتُه.

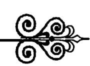
۞ ص: **(إن وَهَبَها قبل وجوبها لم تصحَّ هبتُه، ولم تَسقُط).**

۞ **ت:** لأنه أسقط غيرَ حقٍّ له، وهو كمَن أذِنَ له ورثتُه أن يوصِيَ بأكثر من ثُلُثه في صحَّته؛ لم يلزمهم ذلك، وكإبراء الوليِّ من القِصاص قبل القتل، وحدِّ القذف قبل القذف.

---

(١) بنصه عن مالك في «النوادر» (١١/١٨٦).

(٢) عدَّها اللخمي سبعة، انظرها «التبصرة» (٦/٣٣٢٦ ـ ٣٣٢٧).



قال مالك: فإن أسقطَها بعد الشراء سقطت، ولو قال: اشترِ، فقد أسقطتُ شُفعتي، وأشهَدَ بذلك؛ فله القيام بها.

قال اللخمي: يجري فيها قولٌ آخَر بعدم الشُّفعة، كمَن قال: إن اشتريتُ عبدَ فلانٍ؛ فهو حُر؛ لأنه أوجب العتقَ قبل المِلك، وكمَن جعل لزوجته الخِيارَ إن تزوَّج عليها، فأسقطته قبل الزواج عليها؛ لزِمها ذلك، وهاهنا أولىٰ؛ لأنه أدخَلَ المشتريَ في الغرر[1].

❁ ص: (شهادتُه في البيع لا تُسقِطُ شُفعتَه، ومساومتُه للمشتري بعد البيع في الشراء والكِراء تُسقِطُ شُفعته).

لأنه رضِيَ بالتقرير للمِلك للمشتري، والشهادةُ في البيع وسيلةٌ للأخذ بالشُّفعة؛ فلا يُسقِطُها.

❁ ت: وقولُه في المساومة: إن أعطاني بأقلَّ وإلا أخذتُ بالشُّفعة؛ دعوىٰ منه.

وقال أشهب: لا تسقط لمساومته؛ لأنَّ مِن حُجَّته أن يقول: اختبرتُه؛ إن أعطاني بأقلَّ من الثمن وإلا أخذتُ، كما لو فعل ذلك غيري بمحضري فلم أُنكِر[2].

❁ ص: (إن اشترىٰ سهمًا فيه الشُّفعة بعَرْضٍ أو حيوان؛ فللشَّفيع أخذُه بقيمة العَرْض أو الحيوان، أو بمكيلٍ أو موزون؛ أخَذَه بمثله).

---

(١) «التبصرة» (٦/٣٣٥٨).

(٢) بنصه عن أشهب في «النوادر» (١١/١٩١)، و«التبصرة» (٦/٣٣٣٠).



❁ ت: إنما يُستحَقُّ بالثَّمن الذي عاوَضَ به المشتري، يعطي مثلَه، وإلا فقيمته؛ لأنها تَقُوم مَقامَ المثل عند تعذُّرِه، كما [قال][1] في المتلَفات.

فإن كان عَرْضًا موصوفًا:

قال أشهب: يأخذ بقيمته إلىٰ أجَلِه علىٰ ما هو عليه في يُسره وعُدمه ولَدَدِه، ولا يجوز أن يأخذَ قبل معرفتهما بقيمته[2]؛ لأنَّ هذا [الأمثل][3]، فتعيَّنت القيمة.

قال ابن الموَّاز: هذا غلط، بل بمثلِه إلىٰ أجله، وإنما القيمةُ في العرْض المعيَّن؛ لأنَّ باستحقاقه ينتقِضُ البيع، واستحقاقُ الموصوف لا يَنقُض البيع، والشُّفعة قائمة[4].

وإنْ كان المثليُّ مؤجَّلًا أخَذَ بمثله لذلك الأجل، لِينتفِعَ الشَّفيعُ بالأجَل، كما ينتفع المشتري.

قال مالك: يأخذ بالمؤجَّل إن كان مليئًا، أو أتىٰ بضامِنٍ ثقةٍ مليء[5].

فإن قال البائع للمبتاع: أنا أرضىٰ باتباع الشفيع للأجل؛ منعه ابن القاسم؛ لأنَّه فسخُ ما لم يَحُلَّ من دَينه في دَينٍ علىٰ آخَر[6].

---

(١) قوله: (قال) ليس في (ت)، ولعلَّ الأولىٰ إسقاطه.

(٢) «النوادر» (١١/١٦٣).

(٣) كذا في (ز)، وموضعها ساقط من (ت).

(٤) «النوادر» (١١/١٦٣).

(٥) بنصه عنه في «المدونة» (٩/٤١٥).

(٦) قول ابن القاسم في «المدونة» (٩/٤١٦).




۞ ص: (**عُهدة الشفيع على المشتري في الاستحقاق وغيرِه دونَ البائع، أخَذَ بالشُّفعة قبل القبض أو بعدَه**).

وقال أبو حنيفة: هي على مَن يؤخذ منه الشِّقص؛ بائعًا كان أو مشتريًا.

لنا: أنَّ العَقد نقَلَ المِلكَ للمشتري؛ فيكون عليه العهدة لمَن أَخَذ منه، كسائر صور الأملاك.

ولأنَّ الشَّفيع في الحقيقة مشتَرٍ من المشتري؛ فتكون على البائع له العهدة، كسائر الصُّور.

۞ ص: (**وإن ادَّعى بيع سهمٍ فيه الشُّفعة وأنكر المشتري؛ حلف وبرِئ، وبطلتِ الشُّفعة وإن كان ربُّه مقِرًّا ببيعه**).

لأنه إقرارٌ على الغير.

❈ **ت**: إن كان المدَّعَى عليه غائبًا بعيدَ الغيبة فللشَّفيع الشُّفعةُ؛ لإقرار المالك، فإن قَدِمَ وأقرَّ؛ كُتِبت العهدة عليه، وإن أنكر حلف ورجع الشِّقصُ للبائع.

قال ابن الموَّاز: أحبُّ إليَّ أن لا يرجع الشِّقص على البائع إذا أنكر الغائب؛ لإقرار البائع أنَّ الشَّفيع أحقُّ بذلك الثمن، ويكتب العهدة على البائع[1].

۞ ص: (**لا تُسقِط الإقالةُ الشُّفعةَ، وهل العهدة على المشتري والإقالةُ باطلة، أو يخيَّرُ في كَتبِها على البائع أو المبتاع؟**

(١) «المدونة» (١١/١٩٨).

روايتان).

❋ **ت:** لأنها حقٌّ ثبَتَ قبل الإقالة، فلا يبطُلُ بها، ولا يُمَكَّنُ أحدٌ من إسقاط حقِّ غيره.

ولا يأخذ بعهدة الإقالة؛ لأنها عند مالكٍ بيعٌ حادثٌ إلا في هذا، فإنَّها حلُّ عقد.

ولأنه يُتَّهم أنَّه هرب من العهدة فلزمته.

قال الأبهري: ومعنى هذه المسألة: إذا قصَدَ بالإقالة قطْعَ الشُّفعة، وإلا فهي بيعٌ ثانٍ، وللشَّفيع الأخذُ بأيِّ الصَّفقتين شاء، فإن أخَذَ بالأُولى فالعهدة على المشتري، أو بالثانية فهي على البائع؛ لأنَّه مشترٍ من المشتري، فهذا معناها عندي، وكذلك قال غيرُ واحدٍ من شيوخنا.

فإن سلَّم الشَّفيعُ شفعته صحَّتِ الإقالة.

وروايتا الجلَّاب مخرَّجتان على أنَّ الإقالة حلُّ بيعٍ، فتتعيَّن العهدة على المشتري، أو بيعٌ ثانٍ، فيُخيَّر الشَّفيع بين الصَّفقتين بأيِّهما يأخذ.

❋ **ص: (إذا بِيع السهم الذي فيه الشُّفعة مرارًا قبل أخذ الشَّفيع؛ أخَذَ بأيِّ صفقةٍ شاء، والاختيارُ إليه في العهدة والثمن، فإن أخَذَ بالآخِرة صحَّ ما قبلها، أو بالأولى بطَلَ ما بعدها، اتَّفقت الأثمانُ أو اختلفت، أو بالوسطى صحَّ ما قبلها وبَطَل ما بعدها).**

❋ **ت:** إن حضَرَ وعلِمَ ولم يَقُم حتى بِيعَ؛ سقطت شُفعتُه إلا من آخِر بيع،




أو حاضرًا غيرَ عالمٍ، أو غائبًا غيبةً بعيدةً؛ تخيَّر.

فإن أخَذَ بالأُولىٰ رجَعَ كلُّ مشترٍ علىٰ بائعه بالثمن؛ لأنَّ الشَّفيع له الأخذُ بأيِّ صفقةٍ شاء؛ لأجل اختلاف الأثمان والشركاء.

قال مالك: إن اشترىٰ حظَّ ثلاثةٍ من دارٍ في ثلاث صفقات؛ فللشَّفيع أن يأخذَ ذلك أو أيَّ صفقةٍ شاء، فإن أخَذَ بالأُولىٰ لم تكن للمشتري الأوَّل شفعةٌ فيما بعدُ، أو بالثانية كان المشتري الأوَّلُ شفيعًا في الثانية وما بعدها بقدرِ حصَّته بما اشتراه، أو بالثالثة استشفع فيها بالأُولىٰ والثانية[1].

قال أشهب: إذا تبايع الشِّقصَ ثلاثةٌ، فأخذه من الأوَّل؛ كتب عهدته عليه، ودفَعَ من ثمنِ الشِّقص إلىٰ الثالث ما اشتراه به؛ لأنه يقول: لا أدفع الشِّقص حتىٰ أقبِضَ ما دفعتُ، ويدفع فضلًا إن كان للأوَّل، فإن فضَلَ للثالث مما اشترىٰ به شيءٌ رجع به علىٰ الثاني، وليس للثالث حبسُه حتىٰ يَدفع إليه بقيَّة ثمنه، ثم يرجع الثاني علىٰ الأول بتمام ما اشترىٰ به الشِّقصَ منه.

وإن أخَذَ من الثاني فعهدته عليه، وثبَتَ بيعُ الأول، ويدفع من ثمنِ الشِّقص إلىٰ الثالث ما اشتراه به، وفضلًا إن كان فيه للثاني، وإن فَضَل للثالث مما اشترىٰ به شيءٌ رجع به علىٰ الثاني، ولا تراجُعَ بين الأول والثاني لتمامِ بيعِهما.

وإن أخَذَ من الثالث فعُهدته عليه، وصحَّ ما قبله[2].

(١) «المدونة» (٩/٤١٦ ـ ٤١٧).

(٢) بتمامه عن أشهب في «النوادر» (١١/١٥٩).



ص: (إذا طلب الشَّفيعُ الانتظار بالثمن ؛ أُنظِرَ ثلاثةَ أيام ، فإن جاء به وإلا قُضِيَ ببطلانِ شُفعتِه) .

ت: إن سأل المشتري الإنظارَ لِينظُرَ ويستشير:

قال مالك: لا يُمكَّن من ذلك ، ويُجبَر علىٰ الأخذ أو التَّرك[١] .

وعنه: يؤخَّرُ ثلاثة أيام[٢] .

قال مالك: وهو الذي رأيتُ القضاةَ عندنا يأخذون به[٣] .

والثلاثةُ أصلٌ في الشَّرع ؛ المرتدُّ يُستتاب ثلاثةَ أيام ، والمُصَرَّاةُ يمسكها ثلاثًا .

قال ابن الموَّاز: إنما يؤخَّرُ إذا أراد الشُّفعة ، وأما النظر فيها فليس له ذلك[٤] .

واختُلِف إذا كان الثمن مؤجَّلًا:

قيل: هو كالأول .

وقيل: إن أخَذَ وسأل الإنظارَ بالثمن ؛ أُنظِر[٥] .

---

(١) بنحوه في «النوادر» (١١/١٨٤) ، وبنصه في «التبصرة» (٦/٣٣٥٥) .

(٢) بنصه عنه في «المختصر» (ص ٦٣٢) ، و«النوادر» (١١/١٨٤) ، و«الجامع» (٢٠/١١٢) ، و«التبصرة» (٦/٣٣٥٥) .

(٣) «المدونة» (٩/٤٢٤ ـ ٤٢٥) ، و«النوادر» (١١/١٨٥) ، و«الجامع» (٢٠/١١٢) .

(٤) «النوادر» (١١/١٨٤) ، و«الجامع» (٢٠/١١٢) .

(٥) ما سلف بنصه في «التبصرة» (٦/٣٣٥٥) .



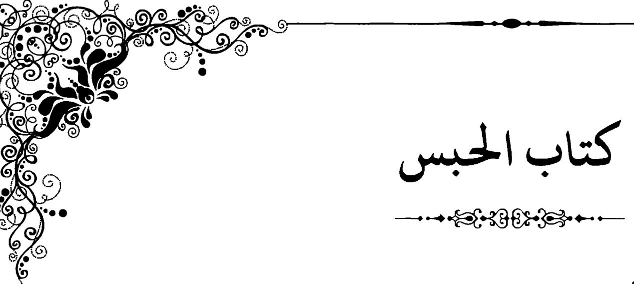
ص: (للمشتري رفعُ الشَّفيع للحاكم، يأمره بالأخذ أو التَّرك، فإن أبىٰ الأخذَ أو التَّرك؛ حكَمَ بسقوط شُفعتِه).

ليُمَكَّنَ المشتري مِن التَّصرف فيما اشتراه بالهدم والبناء وغيرهما، وفي التطويل عليه بذلك ضرر.

ت: إذا لم يَرفَع للحاكم، [ثم][1] بنَىٰ وتصرَّف؛ فللشَّفيع الشُّفعة، إلا أن يأتيَ من الزمان ما يُعلَم أنه ترَكَها.



(١) في (ت): (حتىٰ).



كتاب الحبس

(الحبس صحيحٌ لازم).

❊ **ت:** لا يفتقر لحكم حاكم، ومشهورُ أبي حنيفة أنَّه غيرُ جائزٍ ولا لازم؛ لأنه من السَّائبة التي حُرِّمت بالقرآن.

لنا: قولُه تعالىٰ: ﴿أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ [المائدة: ١].

وفي «مسلم»: أصاب عمرُ رضي الله عنه أرضًا بخيبر، قال: لم أُصِبْ مالًا قَطُّ هو أحبُّ عندي منه، فقال: يا رسول الله، ما تأمرني به؟ قال: «**إن شئتَ حبَّست أصلَها وتصدَّقتَ بها**»، قال: فتصدَّق بها عمر، وكتب: أنها لا تباع ولا توهَب ولا تورَث، وتصدَّق بها في الفقراء، وفي القُربىٰ، وفي سبيل الله، والضَّيف، لا جُناحَ علىٰ مَن ولِيَها أن يأكلَ منها بالمعروف[1].

وهو يدلُّ من وجوه:

أحدها: قولُه عليه السلام: «**حَبِّس الأصلَ**»، وهو يقتضي التَّأبيد، وامتناعَ الرُّجوعِ والبيعِ، ونقله عمَّا هو عليه.

وثانيها: أنه استشار النبيَّ ﷺ، فأشار عليه، وهو يقتضي أنه حقٌّ.

وثالثها: كَتبُه أنه لا تباع ولا توهب ولا تورث.

وقد فعله الصدِّيق، وعثمان، وعليٌّ، وجماعةٌ من الصحابة رضي الله عنهم[2]، ولم

---

(١) أخرجه من حديث ابن عمر: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٧٣٧)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٢٢٤).

(٢) بنحوه عنهم في «الجامع» (٥٠٨/١٩).



يُحفَظ الامتناعُ منه عن أحد، وبذلك احتجَّ مالكٌ علىٰ أبي يوسف حين ترَكَ مذهبَ صاحبه.

ولأنه حبسٌ، فلا يحتاج لحكمِ حاكم، قياسًا علىٰ المسجد، أو إسقاط مِلكٍ كالعتق.

ص: (ومَن حبَّس حبسًا علىٰ وجهٍ صحيحٍ لزِمَه إخراجُه فيه، وامتنع الرُّجوع فيه).

للحديث المتقدم، وكسائر العقود اللَّازمة.

وإن لم يَجعل له وجهًا جُعِل في وجوه الخير والبِرِّ أبدًا، ولا يَرجِعُ مِلكًا له ولا لورثته.

ت: كما لو قال: مالي صدقة، إن عيَّنَ صُرِف لمَن عيَّن له، وإلا صُرِف للفقراء.

ولأنَّه ظاهرُ لفظ الحبس صنيعُ المعروف، وظاهرُ الإطلاق عدمُ الاختصاص والتَّعميمُ.

قال الأبهري: ويكون ذلك في فقراء ولدِه وأهلِه، هم أولىٰ؛ لأنَّ أبا طلحة لمَّا جعل بَيْرُحَاءَ صدقةً ولم يُسَمِّ أحدًا؛ قال له ﷺ: «**اجعلها في الأقربين**»[1].

قال بعض شيوخنا: إن كان علىٰ مجهولٍ؛ مَن يأتي فلا إشكال، أو علىٰ معيَّنٍ فالمشهور التَّأبيد.

(١) أخرجه البخاري في «صحيحه» رقم (١٤٦١)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٢٣١٥).

وعن مالك: يرجع مِلكًا، كالعُمرىٰ[1].



﴿ ص: (إن قال: مالي حبسٌ في وجه كذا؛ فروايتان:

إحداهما: أنَّه يتأبَّد حبسُه، فيكون أوَّلًا في الوجه الذي جعَلَه فيه، فإذا انقرض ذلك الوجه كان حبسًا علىٰ أقرب الناس إليه، فإذا انقرضت قرابتُه كان حبسًا علىٰ الفقراء والمساكين.

والثَّانية: إذا انقرض الوجه الذي جعله فيه؛ كان له في حياته، ولورثته بعد وفاته.

وكذلك إذا قال: مالي صدقةٌ في وجه كذا، إلا أن يريدَ التصدُّقَ بعينِ ماله، فيكون مِلكًا لمَن تصدَّق به عليه).

﴿ ت: الحبس علىٰ معيَّنٍ خمسةُ أقسام؛ يرجع مِلكًا في اثنين، ويُختلَفُ في ثلاثة[2].

فإن قال: حبَّست علىٰ هؤلاء النَّفر، أو: هؤلاء [العشيرة][3]، وضرَبَ أجلًا، أو قال: حياتَهم؛ رجَعَ مِلكًا في هذين القسمين اتفاقًا[4].

فإن لم يُسَمِّ أجَلًا ولا حياةً، وقال: حبسٌ صدقةً:

فعن مالك: يرجع مِلكًا.

---

(١) انظر: «النوادر» (١٢/١٤).

(٢) هذه الجملة بتمامها في «التبصرة» (٦/٣٤٤٧).

(٣) يقابلها في «التبصرة» (٦/٣٤٤٧): (العشرة).

(٤) بنصه في «التبصرة» (٦/٣٤٤٧).



وعنه: لا يرجع، إلا أن يقول: حبسٌ صدقةً لا يوهب ولا يورث[1].

قال ابن القاسم: أصلُ قولِه إذا قال: حبس، ولم يقل: صدقة؛ فهي حبسٌ إذا كانت على مجهولِين.

وإن كانت على معيَّنين فقال: حبس، ولم يقل: صدقة، ولا قال: لا تباع ولا توهب؛ فقال مرَّةً: ترجعُ مِلكًا له أو لورثته بعد انقراض [الجهة][2][3]؛ لأنَّ التحبيس لا يقتضي التَّأبيد، بل لمَن جُعِل له لا يخرج عنه، ويرجع استصحابًا للمِلك بحسب الإمكان، إلَّا أنْ يصفها بالتَّأبيد أو التَّحريم أو ما يقوم مقامه مِن الصَّدقة على مجهولين.

وعنه: لا يرجع مِلكًا؛ بناءً على أنَّ لفظ التحبيس يقتضي التأبيد، وقد قال رسولُ الله ﷺ: «**حبِّس الأصلَ وسَبِّل الثَّمرةَ**»[4]، ولأنَّ ترك التقييد يقتضي التعميم.

ولا يمنع قوله: حبسٌ على فلان؛ لأنَّ ذلك تقييدٌ للرقبة فقط.

وأمَّا قوله: يرجع لأقرب الناس؛ فلقولِ رسول الله ﷺ لأبي طلحة: «**اجعلها في الأقربين**»[5].

---

(١) عبارته في «التبصرة» (٦/٣٤٤٧)، و«التذكرة» (٩/٣٨١): (فقال مالك مرة: إذا أطلق ذلك لم يرجع ملكاً، وكان على مراجع الأحباس، وقال أيضاً: يرجع ملكاً إلا أن يقول: حبس صدقة أو لا يباع ولا يورث)، وانظر: «الجامع» (١٩/٥١٤).

(٢) في (ز): (الجملة)

(٣) قول ابن القاسم في «الجامع» (١٩/٥١٦).

(٤) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٢٥٣).

(٥) سبق تخريجه، انظر: (٦/٢٥٤).



ورُوِي: «**في فقراءِ أهلِك**»[1].

قال مالك: رجالًا كانوا أو نساءً[2]؛ لأنَّ الرجوع إليهم صلةٌ، والبنتُ أولىٰ بالصِّلة.

وقال ابن القاسم: للرِّجال؛ لأنها ليست بعصبة[3]، كالخالة.

ومَن القرابةُ الذين يرجع إليهم؟

قال مالكٌ في «العتبيَّة»: عصَبتُه[4].

وعن ابن القاسم: أَولىٰ الناس مِن ولدٍ وعصَبة[5].

وقاله مالكٌ أيضًا[6].

❁ ص: **(إن قال: وقفٌ علىٰ وجه كذا؛ تأبَّد، ولم يرجع له ولا لورثتِه)**.

❁ **ت**: لأنَّ مدلول هذه اللفظة في العرف التَّأبيدُ.

وإن قال في المعيَّن: حبسٌ صدقة، لا يباع ولا يوهب؛ لم يختلِف قولُه أنَّه لا يباع، ويَرجع إلىٰ أقرب الناس إليه يوم المرجع، ولا يَرجع إليه وإن كان حيًّا.

---

(١) أخرجه من حديث أنس: أحمد في «مسنده» رقم (١٢١٤٤)، وأبو يعلىٰ في «مسنده» رقم (٣٨٦٥)، والدارقطني في «سننه» (٤/١٩١).

(٢) انظر: «النوادر» (١٢/٦٧).

(٣) بتمامه عنه في «النوادر» (١٢/٦٥).

(٤) «البيان والتحصيل» (١٢/١٩٠).

(٥) بنصه عنه في «النوادر» (١٢/٦٥).

(٦) انظر: «النوادر» (١٢/٦٧).



وقال عبد الملك: هي في المعيَّن عُمرىٰ وإن سمَّاها صدقةً، ما لم يقل: لا تباع ولا تورث(١).

وإن حبَّسَ علىٰ مجهولين نحو: علىٰ فلانٍ وعَقِبِه، فانقرض العقب:

قال مالكٌ: لا يرجع مِلكًا(٢).

وقال مطرِّف: إن قال: ما عاش، أو: ما عاشوا؛ فهي عُمرىٰ(٣).

فإن قال: مالي صدقةٌ في وجه كذا:

قيل: إذا انقضىٰ ذلك الوجه رجع لأقرب الناس به، فإذا انقرضت القرابةُ فعلىٰ الفقراء والمساكين؛ لأنَّ الصَّدقة يراد بها وجهُ الله تعالىٰ، كالوقف، وليس كذلك لفظُ الحبس حتىٰ يَقرِنَها بالتحريم أو منعِ البيع.

والرواية الأخرىٰ: أنه يَرجِع بعد انقراض ذلك الوجه مِلكًا له ولورثته بعده؛ بناءً علىٰ أنَّ لفظ الصَّدقة لا يقتضي التأبيد، بل الإحسانَ لذلك الوجه كالعُمرىٰ.

ولأنَّ تعليقَ التّمليك بوقتٍ ينتهي يَمنع مِلكَ الرقبة، كما لو وقَّته بمجيءِ زيد.

ولأنَّ تمليكَ المنافع يتوقَّت دون تمليك الرقبة.

۞ ص: **(إن قال: صدقةٌ حبسٌ، أو: حبسٌ صدقةٌ؛ فروايتان علىٰ ما تقدَّم).**

۞ **ت:** بناءً علىٰ أنَّ كلَّ واحدٍ من اللفظين إذا انفرد لا يقتضي التأبيد؛

---

(١) «النوادر» (١٢/١٤).

(٢) «المدونة» (١٠/٢٦١ ـ ٢٦٢)، و«التبصرة» (٦/٣٤٤٩).

(٣) بنصه عنه في «التبصرة» (٦/٣٤٤٩).

فكذلك إذا اجتمعَا.

أو: الجمع بينهما يقتضي التأكيد، فهو كما لو أكَّده بـ: لا يباع ولا يوهب.

۞ ص: (وإن قال: حبسٌ صدقةٌ، لا يباع ولا يوهب ولا يُملَك، ونحو ذلك من الألفاظ التي توجِب التأبيد؛ تأبَّد).

۞ **ت:** كما لو قال: وقفٌ، فإذا مات المُحبَّسُ عليهم رجعَت إلىٰ عصَبةِ المُحبِّسِ حبسًا عليهم إنْ كانوا فقراء، وإلَّا فعلىٰ فقراء المسلمين، وتتأبَّدُ اتِّفاقاً.

۞ ص: (إذا لم يُقبِض الحبسَ ولم يَخرُج عن يده حتىٰ مات؛ بطَلَ وصار مِلكًا لورثته).

۞ **ت:** إذا أمكنه إخراجُه عن يده فلَم يفعل حتىٰ مات؛ بطَلَ، فإن أراد إخراجَه في مرضه لم يصحَّ حوزُه في مرضه؛ لأنَّ الصدِّيق رضي الله عنه نحَلَ عائشةَ رضي الله عنها جِدادَ عشرين وسْقًا، فلَم تقبضه حتىٰ مرِضَ مَرَضَ موتِه، فقال لها: لو كنتِ حُزتيه لكان لكِ، وإنما هو [اليوم][1] مالُ وارث[2].

فإذا جعَلَ المرضَ مُبطِلًا فالموت أولىٰ.

ولأنَّ ذلك طريقٌ إلىٰ أن ينتفِعَ بماله حياتَه، ثم يخرجه بعد وفاته عن ورثته؛ فلا ينفع الحجر شيئاً.

---

(١) في (ت): (الآن)، والمثبت أوفق للفظ «الموطأ».

(٢) أخرجه من حديث عائشة: مالك في «الموطأ» رقم (١٥١٢)، وعبد الرزاق في «مصنفه» رقم (١٦٥٠٧).




قال مالك في «المدوَّنة»: إذا حبَّس في صحَّته ما لا غلَّةَ له ـ كالسلاح والخيل والرَّقيق ـ فكان يُخرِجه في وجوهه ثم يرجع إليه؛ فهو نافذٌ من رأس ماله؛ لأنَّه أخرجه في وجهه، فإن أبقىٰ بعضَه لم يُخرجه بطَلَ فيما لم يُخرِجه، ونفَذَ ما أخرجه، وأما ما له غلَّةٌ ـ من حائطٍ أو دار ـ فكان يفرِّق غلَّته كلَّ عامٍ، ولم يُخرجه عن يده حتىٰ مات؛ لم يَجُز؛ لأنَّ هذا غيرُ وصيَّةٍ[1].

ولأنَّ الأصل هاهنا لم يَخرُج، وفي الأول خَرَج.

❁ ص: **(الوقفُ في الصحَّة من رأس المال، وفي المرض من الثُّلُث)**.

للحجرِ علىٰ المريض إلا في الثُّلُث.

فإن وقَفَ في مرضِه أو وصيَّته علىٰ ورثتِه خاصَّةً بَطَل، وكان مِلكًا للورثة.

لأنَّ ذلك يجري مجرىٰ وقفِ الإنسان علىٰ نفسه، وهو لا يجوز.

ولأنهم يرثونه عنه؛ فليس له الحجر عليهم في البيع وغيره.

فإن ضمَّ إليهم أجانب جاز، وخَرَج من الثُّلُث، وقُسِم بينهم علىٰ شرطِه، فإذا انقرض ورثتُه؛ جُعِل في الوجه الذي جعله بعدهم فيه.

❁ ت: إنما صحَّ لأجل الأجانب، ولم يُرِد التَّحجيرَ علىٰ الورثة.

ولأنه لله تعالىٰ؛ لأنه يصير آخِرَ الأمر للفقراء إذا مات المحبَّسُ عليهم.

---

(١) «المدونة» (١٠/٢٧٨).

۞ ص: **(إن وقَفَ في مرضه علىٰ بعض ورثته وأجانبَ سِواهم؛ قُسِم علىٰ الورثة والأجانب، فما أصاب الورثةَ جُعِل بينهم وبين مَن أدخله في الوقف وغيرِه علىٰ الفرائض، فإذا انقرض ورثةُ الموقوف عليهم رجَعَ كلُّه لمَن جعله له بعد ورثته، فإذا انقرض واحدٌ من ورثته سقط حقُّه، وصار لمَن جعله له بعده)**.

۞ **ت**: لأنَّ مِن حُجَّة الوارث أن يقول للوارث الموقوف عليه: ليس لكم الاختصاص بمنفعةٍ دوننا، فنشارككم، ولا حُجَّة له علىٰ غير الوارث؛ إذ لا وصيَّة لوارث.

وإن مات وارثٌ ممن لم يدخل في الوقف قام ورثتُه مقامَه؛ لأنَّ أباه مات عن مِلكٍ فينتقل له، ويدخلون مع المحبَّس عليهم ما داموا أحياء؛ لأنَّ حقَّ الميّت قائم.

فإذا انقرض الموقوفُ عليهم صار الوقفُ كلُّه لمَن جعله بعد ورثته، وإن بقِيَ أحدٌ ممن لم يحبَّس عليهم؛ لأنَّ الحقَّ انتقل لمَن لا يشاركه وارث.

وإن مات بعضُ الورثة الموقوفِ عليهم سقط حقُّه ولم يورث، بل للوجه الذي جعله له بعده.

۞ ص: **(إن وقَفَ علىٰ ولده الصَّغير فحيازته له جائزة إذا لم يتصرَّف فيه لنفسه، بل لولده)**.

۞ **ت**: تجوز حيازتُه له في الحبس والصَّدقة والهبة إذا لم يتصرَّف إلا له؛ لقول عثمان رضي الله عنه: مَن نحَلَ ولدًا له صغيرًا لم يبلُغ أن يحوزَ نِحلَةً، فأعلنَ ذلك وأشهدَ عليه؛ فهي حيازة.

وهذا إذا ميَّز ذلك وأشهدَ عليه، وإنما اشترطنا الإشهادَ والتمييز لِيَثبُت ذلك له بغير قول الأب؛ فلا [تُعَدَّ][1] وصيَّةً لوارث.

وما لا يمكن تعيينُه والإشهادُ عليه ـ كالذهب والفضَّة والمكيل والموزون ـ فلا يصِحُّ قبضُه له؛ لِتعذُّرِ تمييزه عند أداء الشهادة، فإن جعَلَه على يد أجنبيٍّ؛ جاز[2].

قال شيخنا أبو بكر: إن جعلها الأبُ في شيءٍ وختَمَ عليه وأشهَدَ صحَّ؛ لتمييزه وإمكانِ الشهادة فيه[3].

فإن تصرَّف الوالدُ لنفسه حتى مات رجَعَ ميراثًا؛ لِما تقدَّم مِن اشتراط القبض.

۞ ص: (إن حبَّس عبدًا أو دابَّةً على رجلين حياتَهما، ثم جعلَه في وجهٍ آخَرَ بعد وفاتهما، فمات أحدُهما؛ رجع نصيبُه على الآخر، فإذا ماتَا؛ رجع للوجه الذي بعدهما، وقيل: يرجع نصيب الميت منهما في الوجه الذي جعله بعدهما، لا على صاحبه.

فإن حبَّس عليهما غلَّةً أو ثمرةً أو مما يتجزَّأ وينقسِم، فمات أحدُهما؛ لم يرجع نصيبُ الميت منهما على صاحبه، بل في الوجه الذي بعدهما).

أو بِسُكنى؛ فهي على وجهين: إن كان لسُكناه فكالعبد والدابَّة، أو يستغلَّاه فكالثمرة.

---

(١) في (ز): (يبقى).

(٢) ما سبق بنحوه في «المعونة» (٢/٤٩٨).

(٣) بنصه في «المعونة» (٢/٤٩٨).

❁ ت: لأنَّ ما يتجزَّأ نصيبُ كلِّ واحدٍ متميزٌ عن الآخر، فكان موتُه كموت الجميع.

ولأنَّ كونَ القسمة فيه تقتضي اختصاص كلِّ واحدٍ بنصيبه، وذلك يمنع عَود نصيبِه على غيره.

وقاسَ إحدى الرِّوايتين فيما لا ينقسم على ما ينقسم، ولأنَّ جمْعَهما فيه يقتضي أنَّ كلَّ واحدٍ له النصف خاصَّةً.

ولاحظَ في الأخرى ضررَ الشِّركة.

ولأنه لمَّا جمعهما فقد جعَلَ ذلك لهما ما بقِي أحدُهما، فما دام الاسم باقيًا لا يزول عنهما.

❁ ص: **(إن أسكنه إلى أجلٍ فمات قبله؛ فذلك لورثته لبقيَّة الأجل).**

لأنه حقُّ مورِّثهم.

فإن لم يكن له ورثةٌ عاد السُّكنى إلى ربِّه.

❁ ت: ليس للمالك الرُّجوع كما لا يرجع في الصَّدقة بجامع المعروف.

❁ ص: **(إن أوصى بنفقةٍ على رجلٍ مدَّةً، فمات قبلها؛ لم يكن لورثته شيءٌ من نفقته).**

❁ ت: إن سمَّى سنين لم ينتقل باقيها للوارث؛ لأنه لم يُرد إلا ارتفاقه، لا تمليكَ عينٍ حتى ينتقل للورثة.



والفرقُ بينه وبين السُّكنىٰ: أنَّ النفقة يُقصَد بها قيام نفس المنفَق عليه، والسُّكنىٰ يُقصَد بها التوسعةُ عليه في دنياه، بدليل أنَّ له أن يبيع ذلك من غيره ويُسكِنَه، فقد ملَّكه مالًا، بخلاف النَّفقة.

ولأنَّ النَّفقة إنما تجب يومًا فيومًا، بدليل نفقة الزوجة، والسُّكنىٰ من جنسِ ما يجب إلىٰ انقضاءِ وقت الوجوب، بدليل انقطاع نفقة الزوجة بنفس الموت، والسُّكنىٰ إلىٰ آخِر العدَّة، فالجنسان مختلفان.

وإن أطلق الوصيَّةَ حُمِلت علىٰ حياة المنفَق عليه.

واختُلِف في حدِّ التعمير إذا قال: حياتَه:

قيل: سبعين.

وقيل: ثمانين.

وقيل: تسعين.

وقيل: مئة سنة[1].

۞ ص: **(إن حبَّسَ عقارًا فخَرِب لم يجُز بيعُه، وإن هرِمَ الحيوان فلا بأس ببيعه واستبدالِ مثلِه، ومنَعَهُ عبد الملك، كالعقار)**.

۞ **ت**: لا تباع الدار وإن صارت عَرْصَةً، ويُفسَخ البيع[2].

قال سَحنون: لم يُجِز أصحابنا بيع الحبس بحالٍ، إلا دارًا تجاوِرُ مسجدًا

(١) انظر هذه الأقوال: «النوادر» (١١/٤٥٣ ـ ٤٥٤)، و«التبصرة» (٧/٣٦٣٤).
(٢) انظر قول مالك في «النوادر» (١٢/٨٣).



احتيج لتوسعته ، فتُباع لذلك ، ويُشترَىٰ بثمنها ما يكون حبسًا ، كما دخل في مسجدِ رسول الله ﷺ دُورُ حبسٍ[١] .

قال ابن القاسم: من غير أن يُقضَىٰ عليهم[٢] .

قال مالك: يُقضَىٰ عليهم أن يشتروا بالثمن مثلَها ، بخلاف الاستحقاق فإنه يَصنع بالثمن ما شاء[٣] ؛ لأنه لم يحبِّس الثمن ؛ لأنَّ الخراب قد يُنتفَع به بوجهٍ ما ، وما لا [ينقله][٤] عن مقتضاه إذا لم يخرب لا ينقله إذا خَرِب ، كالغصب ، وبقاءُ أحباس السَّلف دليلٌ علىٰ ذلك .

فإن لم يكن في ثمن الحيوان ما يَشتري به مثلَه ـ وهو فرسٌ مثلًا للجهاد ـ فهَجِينٌ أو بِرذَونٌ ، فإن قَصُرَ أُعِينَ به في ثمنِ فرس .

قال ابن القاسم: يُشترَىٰ بثمن الثوب إذا بلي ثوبٌ يُنتفَع به ، فإن لم يبلُغ تُصُدِّق به في السبيل[٥] .

قال عبد الحق: لا فرق بين ثمن الثوب والفرَس إذا لم يَبلُغ ، فيُشارِك به في ثوبٍ ، كالفَرَس ، وإذا لم يوجد في المسألتين من يشارِك تَصدَّق بالثمن .

وإنما فَرَّق بينهما في الكتاب لافتراق السؤال ، فتكلَّمَ في الفرس إذا وَجَد مَن يشارك وفي الثوب إذا لم يجد[٦] .

---

(١) بتمامه عنه في «النوادر» (١٢/٨٣ ـ ٨٤) .

(٢) «النوادر» (١٢/٨٣) .

(٣) بتمامه من رواية ابن القاسم وأشهب عن مالك ، انظر: «النوادر» (١٢/٨٣) .

(٤) في (ت): (ينقصه) .

(٥) بنصه عنه في «النوادر» (١٢/٨٤) .

(٦) انظر: «النكت والفروق» (٢/٢٥٣) .



قال عياض: بل المقصود من الخيل المنفعةُ بها في الغزو لا الغُزَاة، فجُعِلت أثمانُها في مثلها، والثيابُ لمنفعة [الغزاة][1]، فإذا لم ينتفعوا بها أعطيناهم أثمانها عِوَضًا عنها[2]؛ لأنَّ منع البيع يُضِيع المال.

فإذا كلَّت الفرَسُ أو دخله عيبٌ يمنع القتالَ عليه؛ أمكَنَ أن يَنتفِع به مشتريه في غير ذلك الوجه ـ من الطحنِ وغيرِه ـ فهو أَولىٰ من إضاعته[3].

ولأنَّ عمرَ رضي الله عنه حمَل علىٰ فرس في سبيل الله، فخبث، فبِيعَ، فنهاه النبيُّ ﷺ عن شرائه[4]؛ لئلَّا يكون عائدًا في صدقته، ولم يَنه غيرَه.

وقال عبد الملك: لا يجوز بيعُه[5]؛ قياسًا علىٰ العقار.

والفرق: أنه يَؤول إلىٰ الهلاك، بخلاف العقار، ويُمكِنُ عَودُ العقار إذا خَرِبَ لحالته الأولىٰ، بخلافهما.

❁ **ص: (لا بأس بحبس الخيل في سبيل الله تعالىٰ، واختَلَف قولُه في تحبيس غيرها، فكَرِهَه مرَّةً، وأجازه أخرىٰ).**

❁ **ت:** قال رسول الله ﷺ: **«مَن حبَّس فرسًا في سبيل الله، تصديقًا بوعده، كان شِبَعُه ورِيُّه في ميزانه يومَ القيامة»**[6]، أخرجه «الصحيحان».

---

(١) في (ت): (العراة).

(٢) انظر: «التنبيهات المستنبطة» (٥/٢٦٠١).

(٣) انظر قول مالك في «النوادر» (١٢/٨٤).

(٤) أخرجه من حديث عبد الله بن عمر: البخاري في «صحيحه» رقم (٣٠٠٢)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤١٦٧).

(٥) انظر: «النوادر» (١٢/٨٤ ـ ٨٥).

(٦) أخرجه من حديث أبي هريرة: أحمد في «مسنده» رقم (٨٨٦٦)، والبخاري في «صحيحه» رقم (٢٨٥٣).

وجه الجواز في غيرها من الحيوان: أنَّ خالدًا حبَّس أدرُعَه وأعتُدَه في سبيل الله، يعني: آلةَ الحرب وعِدَّتَها، وقَفَ أبو مَعقِل بعيرًا له فلم يُنكِر ذلك رسولُ الله ﷺ، وقياسًا على الخيل.

وجهُ الكراهة: قصورُ المنفعة عن منفعة الخيل، والأصل أن لا يجوز الحيوان؛ لأنَّ الحبس للدوام، والحيوان لا يدوم.

❁ ص: (مَن حبَّس ماشيةً زُكِّيت إن كانت نصابًا، وكذلك الثمار).

❁ ت: لأنَّ الزكاة في أعيانها، قال بعض علمائنا: لا يَختلِف أصحابنا في الماشية، بخلاف الثمار؛ لأنَّ رقاب الماشية ليست للمساكين، إنما لهم المنفعةُ، والماشيةُ على مِلك واقِفِها، والثمرةُ هي المصروفة للمساكين، والمذهبُ في الكلِّ الزكاة؛ لأنها على مِلك الواقف.

ولا يضُرُّ موت الواقف؛ لأنه لا يُشترَط في الزكاة التكليف، كالصبي والمجنون.

ويظهر أثرُ الزكاة في الثمار ـ وإن كان الكلُّ يُصرَف للمساكين ـ أنَّ الزكاة يستحِقُّها أصنافٌ ثمانية، فلا تتعيَّن للمساكين، بخلاف الحبس، ولا تنتقِلُ الثمرة لمِلك الفقير إلا بالقبض، ولأنَّ النفقة عليها، والسَّقيُ والعلاجُ والجَدادُ على رب الحائط، وعليه أن يسلِّم لهم الثمرةَ مجدودةً، وذلك دليلٌ بقاء مِلكه، وقد يمتنع التصرُّف مع بقاء المِلك؛ لحقِّ الغير.



۞ ص: (مَن حبَّس دارًا فسكَنَ منها بيتًا أو نحوَه؛ جازت كلُّها[1]، ما سكَنَ منها وما لم يسكن، وكذلك لو حبَّس دُورًا فسكن يسيرًا منها، وإن سكن كثيرًا بطلت كلُّها، وقال ابن القاسم: يَبطُلُ المسكونُ، قليلًا كان أو كثيرًا، ويَنفُذُ غيرُ المسكون، قلَّ أو كثُرَ).

❊ **ت:** وقيل: يبطل الجميع.

حُجَّةُ مالك أنه إذا سكن يسيرًا يَنفُذُ الجميع: أنَّ زيد بن ثابت وعبدَ الله بن عمر حبَّسَا داريهما، وسكنَا منزلًا منزلًا حتىٰ ماتا، فنفذ الجميع.

ولا تبقىٰ التهمة أنه أراد الانتفاعَ بمِلكه حتىٰ يموت فيُخرِجه عن وارثه؛ لِيسارةِ ما انتفع به، كاللبن يُشرَب من الماشية المحبَّسة، والثمرةِ يأكلها، فإن سكَنَ كثيرًا بطل حبسُه.

قال ابن القاسم في «النوادر»: إن سكن الثُّلُثَ فأقلَّ جاز الجميع، أو الجُلَّ بطل الجميع[2].

ويراعي ابنُ القاسم القليلَ بالنسبة إلىٰ القيمة.

ووجهُ تخصيصِ الإبطال بما سكَنَ فقط: لأنه الذي فات فيه الشرط.

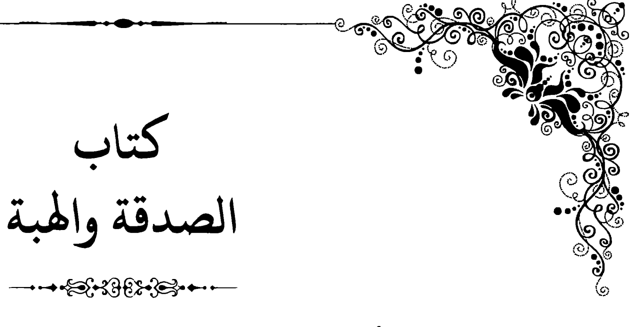
ووجه البُطلان مطلَقًا: أنَّ الحبس كان واحدًا فلا يتبعَّض.

❊ ❊ ❊

---

(١) انظر: «النوادر» (١٢/١١٤).

(٢) انظر قوله «النوادر» (١٢/١١٥).

كتاب
الصدقة والهبة

الصدقة لازمةٌ بالقول، وتمامُها بالقبض.

❁ **ت:** يلزمه أن يعطِيَ الصدقة إذا طالبه بها، ويُجبَر على ذلك، وإنما القبضُ شرطٌ في تمامها.

وقال أبو حنيفة والشافعي: لا تنعقد إلا بالقبض، ولا يلزمه التسليم.

لنا: قولُه تعالى: ﴿أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ [المائدة: ١].

وقولُه ﷺ: **«الراجعُ في صدقتِه كالكلب يرجع في قيئه»**(١)، والقيء حرام، ولم يفرِّق بين قبلِ القبض ولا بعده.

ولأنها عقدٌ، فلا يفتقر انعقادُه للقبض، كالوصية وسائرِ العقود؛ لأنَّ القبض إنما يُعتبَر في غير صورةِ النزاع إذا تقدَّمه عقدٌ يلزم، فلو لم يكن العقدُ [يلزم](٢) لَما أفاد العقدُ شيئًا.

❁ **ص: (إن تصدَّق وهو صحيحٌ ثم مات قبل إخراجها بطلت؛ لأنَّ القبض شرط، أو مريضًا جازت من ثُلُثِه، وإن مات المتصدَّق عليه فورثتُه مقامه).**

❁ **ت:** إذا تصدَّق صحيحًا امتنع القبضُ في المرض؛ لِتعلُّقِ حقِّ الوارث؛

---

(١) أخرجه بنحوه من حديث ابن عباس: البخاري في «صحيحه» رقم (٦٩٧٥)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤١٧٦).

(٢) في (ت): (ملزمًا).

لأنَّ الصدِّيق رضي الله عنه نحَلَ ابنتَه عائشةَ رضي الله عنها جِدادَ عشرين وسْقًا من ماله بالغابة، فلمَّا حضرته الوفاة قال لها: كنتُ نحلتُكِ جِدادَ عشرين وسْقًا، فلو كنتِ حُزتيهِ لكان لكِ، وإنما هو الآن مالُ وارث(1)، فإذا انقطع حقُّها بالمرض فبالموت أولىٰ.

ولأنَّ ذلك طريقٌ إلىٰ أن ينتفِعَ بماله حياتَه، ثم يخرجُه عن الوارث عند الموت بحُجَّةِ الهبة أو الصدقة أو الحبس، فلا يفيد الحجرُ عليه شيئًا.

فإن كان المرضُ بقُربِ الصدقة هل يؤثر؟

قال مالك: إن لم يفرِّط في القبض؛ كانت من رأس المال(2)، وإلا لم تَخرُج من رأس المال.

قال ابن القاسم: ولا من الثُّلُث(3).

قال اللخمي: قال مالك: إن أعتَقَ نصيبَه من عبدٍ يُقوَّم عليه في المرض قُوِّم في ثُلُثِه، فعلىٰ هذا تخرج الصدقة من ثُلُثِه.

واختُلِف إذا لم [يقم](4) عليه حتىٰ مات بفورِ الصدقة:

قيل: تسقط.

وقيل: تصِحُّ من رأس المال.

فإن فرَّط حتىٰ مات لم يُخرَج من رأس مال ولا ثُلُثٍ(5)؛ لأنها سبَقَ فيها

---

(1) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٢٥٩).
(2) بنصه عنه في «التبصرة» (٦/٣٤٧٠).
(3) بنصه عنه في «التبصرة» (٦/٣٤٧٠).
(4) في (ز): (تقسم)، والمثبت موافق لعبارة «التبصرة» (٦/٣٤٧٠).
(5) ما سلف بتمامه في «التبصرة» (٦/٣٤٧٠).

حَوزُ الورثة قبل حَوزِ المتصدَّق عليه، كمَن تصدَّق بصدقةٍ، ثم تصدَّق بها لآخَرَ، فقبضَها فهو أحقُّ بها.

وإن تصدَّق وهو مريضٌ نفَذَت من ثُلُثِه؛ لأنها [تصرُّفٌ][(١)] في المرض كالوصية، والوصيةُ لا تحتاج للحَوز، ولو حِيزَ في المرض كان للورثة إيقافُه، لِيموتَ فيكونَ من الثُّلُث، أو يصِحَّ فيكون من رأس المال.

ويُنقَل الحقُّ للورثة للمتصدَّق عليه، مات قبل موت المتصدِّق أو بعده؛ لأنها لزمت، ولو كانت أموال المتصدِّق مأمونةً كان للمتصدَّق عليه أن يتعجَّلها على أحد القولين.

ولو مات الموصىٰ له قبل موت الموصي؛ فلا شيء لورثته، علِمَ الموصي بموته أم لا، وحاصَّ بها ورثةُ الموصي أهلَ الوصايا في ضِيق الثُّلُثِ.

أو بعد موت الموصي؛ فلورثة الموصَىٰ له، علِمَ بها أم لا؛ لتقرُّرِها بموت الموصي، ولا يملك وصيَّته إلا بعد موته، وله الرجوع عنها، وهو الفرق بينها وبين الصدقة.

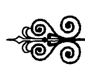
❁ ص: **(إن تصدَّقَ علىٰ ولدٍ له صغير؛ فحيازته له جائزةٌ إذا أشهد عليها، وميَّزَها بتصرُّفه لولده).**

❁ ت: لِتَثبُتَ الصدقةُ بغير قول الأب؛ لئلَّا يُتَّهم في الوصية لوارث، وكذلك إذا كان الابنُ كبيرًا سفيهًا؛ لأنه يتولَّىٰ مصالحَه، ومنها القبض.

هذا إذا كانت يمكن تعيينُها، كالعَرْض والحيوان، وما لا يمكن تعيينه

---

(١) في (ز): (تصدُّقٌ).




ـ كالمثليَّات ـ قال مالك: لا يصِحُّ قبض الأبِ لها؛ لأنها لا تتميَّز عند أداء الشهادة عليها، ويُقبِضُها لأجنبيٍّ غيره فيجوز[1].

قال الأبهري: إن ختَمَ عليها الأبُ وأشهَدَ جاز؛ لأنها تتميَّز حينئذٍ بالختم.

وقال ابن الموَّاز: إن أشهَدَ علىٰ طابَعِه وبقِيَت بيده حتىٰ مات؛ لم يَجُز[2].

❁ ص: **(لا رجعةَ في الصدقة ولا ثواب، ويُكرَه له شراؤها واستيهابُها، وإن مات المتصدَّق عليه، [فورثها المتصدِّق][3]؛ جاز له مِلكُها والتصرُّف فيها)**[4].

❁ ت: لأنها خرجت عن مِلكه، فلا يَستحِقُّ لها ثوابًا، بل ثواب الآخرة.

فإن كان المتصدِّقُ وارِثَ المتصدَّق عليه جاز له تملُّكها؛ لأنه لا يَقدِرُ علىٰ دفع الميراث، وهذا بخلاف الشراء والهبة؛ لأنه قادرٌ علىٰ أن لا يشتريَ وأن لا يَقبل الهبة.

وفي «مسلم»: جاءت امرأةٌ إلىٰ رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله، تصدَّقتُ علىٰ أمي بجارية، وإنها ماتت، فقال لها رسول الله ﷺ: **«وجب أجرُكِ، ورَدَّها عليكِ الميراث»**[5].

ولأنَّ الموهوب له والمتصدَّق عليه يستحيي منه فيترُكُ له بعضَ الثمن،

---

(١) انظر: «النوادر» (١٢/١٦٣)، و«التبصرة» (٧/٣٥١٣).

(٢) «النوادر» (١٢/١٦٢)، و«التبصرة» (٧/٣٥١٣).

(٣) ما بين المعقوفتين مستدركٌ من «التذكرة» (٩/٤١٦).

(٤) العبارة في (ت): (وإن مات المتصدَّق عليه فوارثه مقامه).

(٥) أخرجه مسلم في «صحيحه» رقم (٢٦٩٧).




فيكون رجوعًا فيها بذلك القدر، وقد قال ﷺ: **«العائدُ في صدقته كالكلب يعود في قيئه»**[1].

وإن ابتاع الصدقةَ فُسِخ بيعُه.

قال ابن شعبان: لنهيِ النبيِّ ﷺ عن ذلك.

❁ ص: **(إن تصدَّق على ولدِه بدنانيرَ أو دراهم مقدَّرةٍ غيرِ معيَّنةٍ، وأشهَدَ له بذلك؛ فصدقتُه باطلة، وإن تصدَّقَ عليه بجُزءٍ مُشاعٍ من دارٍ أو أرضٍ، وأشهَدَ على ذلك؛ ففي جوازها وبطلانها روايتان، وكذلك الهبة)**.

❁ ت: قال مالك: لا يجوز التصدُّقُ بالدنانير والدراهم، إلا أن يضعَها على يدِ غيره[2]؛ لأنها لا تتعيَّن.

قال ابن الموَّاز: إن طبَعَ عليها وأشهَدَ على طابَعِه، وبقِيَت في يده حتى مات؛ بطلت[3].

وقال مالك: يجوز إذا أشهَدَ وكتَبَ عليها، ختَمَ أم لا، والختم أحسن[4].

وجه الأول: أنَّ الختم قد لا يُقصَد به الحَوزُ للصغير، بل يَرصُدُها له لمنفعةِ نفسِه حياتَه، ويزويه عن ورثته، ويقول: إن احتجتُ إليه أخذتُه، بخلاف حَوزِ العقار؛ فإنَّ مقصودَهُ المنفعةُ والغلَّة، وقد صرَفَها للولد، فكان ذلك حوزًا،

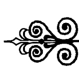
---

(١) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٢٦٩).

(٢) «النوادر» (١٢/١٦٣)، و«التبصرة» (٧/٣٥١٣).

(٣) «النوادر» (١٢/١٦٣).

(٤) «التبصرة» (٧/٣٥١٣).




والنقدان لا غلَّةَ لهما.

وجه القول الثاني: أنَّ الختم يوجب التميُّز فيكون ذلك حوزًا.

قال اللخمي: هذا ما دامت عَينًا، فإن اشترىٰ بها عقارًا أو تجارةً وأشهد عليها جازت للولد، وسقط حكمُ العين[1].

فإن لم يعيِّن الدراهمَ أو الدنانير بطَلَت الصدقة وإن أشهد علىٰ مقدارِ ما تصدَّق به؛ لأنه قد يدَّعي هلاكَها فلا تُمكِنُ الشهادةُ عليها.

قال شيخنا: هذا إذا مرض الأبُ أو فلَّس، وإلا جُبِر علىٰ الإخراج؛ لامتناع الاعتصار في الصدقة.

وجه الجواز في الجزء المُشاع من عقارٍ أو عبدٍ يملك جميعه: أنَّ الحوز متصوَّرٌ فيه بالإشهاد، وصرفِ الغلَّات للولد، والمحاكماتِ عند القضاة.

وجه البطلان: أنَّ المُشاع يقع تصرُّف الأب في حصةِ ولده لأجل الشِّياع، فما زالت الهبة تحت يده حتىٰ مات، فتبطل، كقول مالك: إذا باع نصفَ عبده فاستُحِقَّ رُبعُه؛ جرىٰ الاستحقاقُ فيما بِيع وما لم يُبَع؛ لأنَّ المبيع مُشاع، وهذا كلُّه إذا لم يُخرِجِ الجزءَ من يده، فإن أخرجه جاز.

۞ ص: (إن وهب شيئًا لزِمَه دفعُه للموهوب له إذا طالبَه، فإن أبىٰ حُكِم عليه إذا أقرَّ أو قامت بيِّنة، فإن أنكر الهبةَ حلف وبرئ، فإن نكل حلف الموهوبُ له وأخذها، وإن مات قبل دفعِها للموهوب له فلا شيء له إذا أمكنه أخذُها وفرَّط،

(١) «التبصرة» (٧/٣٥١٣).




وإن مات الموهوبُ له قبل قبضها قام ورثته مقامَه في مطالبة الواهب).

❁ **ت:** يُقضَىٰ بالهبة وهي لازمةٌ إلا للأبوين؛ لقوله تعالىٰ: ﴿أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِۚ﴾ [المائدة: ١].

وفي النَّسائي: قال رسول الله ﷺ: «**لا يَحِلُّ لرجلٍ أن يعطِيَ عطيَّةً ثم يرجعَ فيها، إلا الوالد فيما يعطي لولده**»(١)، وأُلحِقت الأمُّ قياسًا عليه.

ولأنه عقد، فيَلزَمُ بالقول، كسائر العقود.

والهبةُ إما معيَّنةٌ نحو: هذا العبد، أو غيرُ معيَّنةٍ، كهبة ما علىٰ زيدٍ من الدَّين لعمرو.

والظاهرُ من المذهب في القسم الأول لا يمينَ علىٰ المدَّعَىٰ عليه؛ لأنها في الحقوق اللازمة لا تجب لمجرَّد الدعوىٰ حتىٰ ينضافَ إليها مُقَوٍّ، فكيف الهبةُ؟! لضعفِها؛ للخلاف في لزومها.

وفي «الجلَّاب»: عليه اليمين؛ لأنه مدَّعًىٰ عليه، وما في الذمَّة فالظاهرُ لا يُحكم له إلا بعد أن يحلف ربُّ الدَّين أنه ما وهبه للمديان، فإن ادَّعىٰ الغريم ما يُبرِئ ذمَّته لم يُحكَم له إلا بعد يمينه علىٰ إبطال تلك الدعوىٰ، كما لو ادَّعىٰ القضاء.

قال الباجي: وفيها قسمٌ ثالث: إن كانت الهبة في يد الواهب فلا يمين، أو بيد الموهوب لم ينزِعها الواهب إلا بعد يمينه؛ لأنَّ مَن استحَقَّ عرْضًا بيدِ رجلٍ، وزعم أنه اشتراه منه فلا بُدَّ أن يَحلِفَ أنه ما باع ولا وهب(٢).

---

(١) أخرجه من حديث ابن عمر، وابن عباس: الترمذي في «سننه» رقم (٢٢٦٦).

(٢) «المنتقىٰ» (٨/٥ ـ ٦).



قال شيخنا: تتخرَّج المسألة على اشتراط الخُلطة في اليمين.

فإن قلنا: تجبُ اليمين بمجرَّد الدعوى فلا إشكال.

وإن قلنا: لا بُدَّ من الخُلطة فلا يمين، إلا أن يريد ابن الجلَّاب بقوله: حلف وبرئ، إذا ثبتت بينهما الخلطة، أو يقول: الخُلطة شرطٌ فيما يتعلَّق بالذمم دون المعيَّنات، وذكره عبد الحقِّ في «النكت» عن جماعةٍ من القرويين[1].

وإن قلنا: لا تُشترَط الخُلطة حلف بمجرَّد الدعوى.

وموتُ الواهب ـ إذا أمكن القبضُ وفرَّط الموهوبُ ـ يُبطِلُها؛ لحديث الصدِّيق المتقدم، وقاله عمر وعثمان رضي الله عنهما.

۞ ص: (لا رجوعَ لواهبٍ في هِبَتِه، إلا الوالدين فلهما الرجوع، ما لم يتداين الولدُ، أو يتزوج، أو تتغير الهبةُ عنده، وإن باعها لم يكن للوالدين إلى الثمن سبيل).

۞ ت: لِما في النَّسائي: قال رسول الله ﷺ: **«لا يحِلُّ لرجلٍ يعطي عطيَّةً ثم يرجِعُ فيها، إلا الوالد فيما يعطي لولده»**[2].

قال مالك: بخلاف الصدقة لا يرتجعُها الوالد؛ ولأنَّ للأب شُبهةً في مال ابنه، ففارَقَ الأجنبي، وقياسًا على الهبة من السيد للعبد.

قال مالك: الأمر المجمَع عليه عندنا أنه إذا داينَه الناسُ لأجل الهبة، أو

---

(١) انظر: «النكت والفروق» (٢/١٥٥).

(٢) أخرجه من حديث ابن عمر وابن عباس: أحمد في «مسنده» رقم (٢١١٩)، والنسائي في «سننه» رقم (٣٦٩٠)، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٥٣٩).



يُزوَّج، أو تتزوَّج الابنة ويُزاد في صداقها لأجل الهبة، أو يموت، أو تتغيَّر الهبة بوجهٍ مؤثرٍ فيها فيمتنع الرجوعُ حينئذٍ، بخلاف حوالة الأسواق؛ لأنَّ حوالة الأسواق رغباتُ الناس، ورغباتُ الناس في الناس لا في الهبة، امتنع الرجوعُ حينئذٍ.

وللأمِّ الاعتصارُ قياسًا على الأب[1]؛ لأنَّ لها شُبهةً في ماله، إلا ابنها اليتيم؛ لأنَّ الهبة له صدقة، والصدقة لا تُعتصَر؛ لأنه ظاهرُ الحال.

وروى أشهب عن مالك: لها الاعتصار إذا كان غنيًّا[2].

ولهما اعتصار العُمرَى والنُّحلِ والحَبسِ إن كان معناه الهبة، كسُكنى الشهرين، بخلاف الصدقة.

وروى ابن القاسم أنَّ الجدَّ والجدَّةَ لا يعتصران[3]؛ لأنَّ النص إنما ورد في الأب.

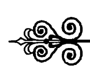
وعنه: يعتصران؛ لوقوع اسم الأب عليهما[4].

ووطءُ الابن الجاريةَ فَوتٌ، وغرسُ الأرضِ فَوتٌ، وبناءُ الدار، إلا أن يعتصِرَ العَرْصَةَ وحدها، وصياغةُ الدنانير حُلِيًّا فَوتٌ.

ومرضُ الأب أو الابن يمنع الاعتصار؛ لأنَّ الأب إذا مرض صار تبرُّعًا لغيره، وغيرُه ليس أبًا، وإذا مرض الابنُ تعلَّق حقُّ ورثته بماله، كما إذا تعلَّق حقُّ الغرماء.

---

(١) «النوادر» (١٢/١٩٢).
(٢) «النوادر» (١٢/١٩٢).
(٣) بنصه عنه في «التبصرة» (٧/٣٥٢٥)، وانظر: «النوادر» (١٢/١٩٢).
(٤) «النوادر» (١٢/١٩٢).




وعن مالكٍ: يعتصر وإن مرض.

قال ابن الموَّاز: إذا دايَنَهُ الناس لأجلها امتنع الاعتصار[١]، وإن كانت يسيرةً لم يُدايَن لأجلها، أو الابنُ غنيًّا؛ فله الاعتصار.

قال اللخمي: له الاعتصار إذا استدان وعنده وفاءٌ بدينه؛ لأنَّ الولد لو وَهَب تلك الهبة لم يكن للغريم مقال، وإنما يُمنع الاعتصار إذا تعلَّق للغريم بها حق، وكذلك إذا لم يتزوج الابنُ لتلك الهبة ـ لأنه بيِّنُ اليسار ـ فله الاعتصار، إلا أن تكونَ كثيرةً تزوَّج لأجلها[٢]، وكذلك البنت؛ لِتعلُّق حقِّ الأزواج والزوجات بالهبة.

وامتنع الاعتصارُ إذا مرض أحدُهما[٣]؛ لِتعلُّق حقِّ الورثة حينئذٍ، كما تتعلَّق حقوق الغرماء، ولأنَّ الأب إذا مرض يَعتصِر لغيره.

وعن مالك: له أن يعتصِرَ إذا مرض[٤].

❁ ص: (إن وهب لولده دنانيرَ أو مثليًّا، فخلَطَهُ الولد بمثله؛ امتنع الاعتصار، ولا يكون شريكًا بقدرِها).

❁ ت: لأنَّ اختلاطها يُتلِف عَينَها، وهو إنما له عَينُ الهبة؛ [ولذلك][٥] إذا باع لا يأخذ الثمن.

---

(١) بنصه عنه في «التبصرة» (٧/٣٥٢٨).

(٢) بتمامه في «التبصرة» (٧/٣٥٢٨).

(٣) «التبصرة» (٧/٣٥٢٩)، وانظر: «النوادر» (١٢/١٨٩).

(٤) انظر: «التبصرة» (٧/٣٥٢٩).

(٥) في (ز): (وكذلك).




وإن صاغ الدنانير حُلِيًّا امتنع الاعتصار؛ لأنها حالت عن حالها.

❁ ص: (الهبة للثوابِ والعِوَضِ جائزة).

❁ ت: وُهِب لرسول الله ﷺ لَقحَةٌ، وطلَبَ صاحبُها الثواب، فأثابه النبيُّ ﷺ.

وقال عمر رضي الله عنه: مَن وهب هِبةً يرىٰ أنها للثواب فهو علىٰ هبته حتىٰ يرضىٰ منها[1].

ولأنَّ المقصود منها المكارمةُ والموادَّة، فجاز قَبولُها، كنكاح التفويض.

قال ابن القاسم: يجوز، أهبُكَ هذا العبد علىٰ أن تثيبَني.

ومنعه عبد الملك[2]، ورأىٰ أنَّ الشرط يرفع خِيار الموهوب، فيصيرُ بيعًا بثمنٍ مجهول.

قال مالك في «المدوَّنة»: لا ثواب في هبة الدنانير والدراهم، وإن وهبها فقيرٌ لغني، إلا أن يشترِطَه فيُثاب عَرْضًا أو طعامًا[3]؛ لأنَّ ما يصِحُّ بيعُه يصِحُّ ثوابًا.

وعن ابن القاسم: المنع [إن][4] شَرَط الثواب، وهي هِبَةٌ مردودة؛ لأنها لا يصِحُّ أن يثاب عنها إلا من أصناف العروض، فيكون العَرْض يَثبُتُ في الذمة غيرَ

(١) أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (١٥١٤).

(٢) «النوادر» (١٢/٢٤٨).

(٣) «المدونة» (١٠/٣٤٤ ـ ٣٤٥).

(٤) في (ز): (وإن)، وساقطة من (ت)، والمثبت بلا واو ما يناسب السياق.




مؤجَّلٍ ولا موصوف، فهو سَلَمٌ فاسد.

❁ ص: (**إذا مات الواهب قبل القبض لم تَبطُل، ولا تحتاج هبةُ الثواب إلىٰ حيازة**).

❁ ت: لأنها بيعٌ لا يُتَّهم أن ينتفع بماله حياته ويَزْوِيَه عن ورثته بعد وفاته، وللموهوب قبضُها ودفعُ العِوَض للوارث، وإن مات الموهوبُ فللوارث الإثابةُ وأخذُها.

قال مالك: إذا ترك الواهبُ الثوابَ مدَّةً طويلةً، وكان الموهوب قد قبَضَ الهبةَ، ثم قام الواهب يطلُبُ الثواب؛ قال مالك: إن طال ذلك حتىٰ يرىٰ أنه كالتارك للثواب؛ فلا ثواب له[1].

❁ ص: (**ومن وُهِب له هبةٌ للثواب فهو مخيَّرٌ بين إثابتها بقيمتِها أو ردِّها، فإن أثاب القيمةَ أُجبِر الواهبُ علىٰ قَبولها، وإن ردَّها انفسخت، فإن فاتت عنده لزمته القيمة**).

اختُلِف فيمَن وُهِب له هبةٌ للثواب: هل تلزمه بنفس القَبول أم لا وهي بالخِيار؟ والمشهور أنه بالخِيار.

والقولُ الآخر: تلزمه.

استدلَّ المشهورُ بقول الله تعالىٰ: ﴿وَإِذَا حُيِّيتُم بِتَحِيَّةٍ فَحَيُّوا۟ بِأَحْسَنَ مِنْهَآ أَوْ رُدُّوهَآ﴾ [النساء: ٨٦]، والهبةُ إكرامٌ وتحية، هذا المشهور.

---

(١) انظر: «النوادر» (١٢/١٣٢).

وقيل: تلزمه بالقَبول، ولا يكون له خِيارٌ، كالبيع.

وقال مطرِّف: لا يلزم الواهبَ قَبولُ الثواب وإن كثُرَ، وله أن يرجِعَ؛ لظاهر قول عمرَ لمَّا قال: مَن وهَبَ هِبَةً يُرىٰ أنه أراد بها الثواب فهو علىٰ هبته، يَرجِع فيها إذا لم يرضَ منها[1].

ولو أراد البيع لَباعَ في السوق، إلا أن تفوتَ بموتٍ أو وطء وإن لم تَحمِل، فلا يفيتُها زيادةُ سوقٍ ولا نقصُه، ولا زيادةُ بدنٍ ولا نقصُه.

ورأيُ المشهور قياسًا علىٰ نكاح التفويض يلزم فيه قَبول العِوَض إذا بُذِل، ولا قول في ذلك للزوجة ولا للولي.

قال مالكٌ في «المدوَّنة»: له منعُ الهبة حتىٰ يَقبِضَ الثواب، كالبيع.

وقال ابن الموَّاز: ليس له منعُها؛ لأنَّ مقتضىٰ هبة الثواب الاستسلامُ وتركُ المشاحَّة.

قال مالك: الأمر المجمَعُ عليه في هبة الثواب تتغيَّر عند الموهوب بزيادةٍ أو نقصٍ أنه يلزمه قيمتُها يومَ قبضها[2]؛ لأنه كان في قبضِها بالخِيار.

وعنه: يوم الهبة[3]؛ لأنها لزِمَت بالقَبول، وله أخذُها بما زادت بعد العقد، فيكون عليه القيمةُ يومَ العقد، كبيع الخِيار.

وولادةُ الأمَة فَوتٌ، وزوالُ بياضِ عينِها فوت لأنه نماء، والهدمُ والبناءُ

---

(١) تقدم تخريجه، انظر: (٢٧٩/٦).

(٢) «الموطأ» (ص ٥٧٣)، و«النوادر» (٢٣٩/١٢).

(٣) «النوادر» (٢٣٩/١٢).




والغرسُ فَوتٌ.

۞ ص: **(إن وهب هِبَةً مطلَقةً، وادَّعىٰ أنها للثواب؛ حُمِل علىٰ العرف، إن كان مثلُه يطلب الثوابَ صُدِّق مع يمينه، وإن احتمل الأمرين صُدِّق مع يمينه، وإن كان مثلُه لا يطلب الثوابَ علىٰ هِبَتِه فالقولُ قولُ الموهوب مع يمينه، والواهبُ لِصلة رَحِمٍ أو للآخرة فليس له فيها ثواب)**.

❊ ت: إن كان مِثلُه لا يطلب الثوابَ صُدِّق الموهوبُ له مع يمينه، فالأحوال الثلاثة.

ويُصدَّق الواهب عند الإشكال؛ لأنَّ الأصل عدمُ التبرُّع بالأموال.

فإن وهَبَ غنيٌّ لفقير، أو فقيرٌ لفقير لا يُصَدَّق، إلا أن يشترِطَ الثواب.

قال الباجي: يُراعَىٰ في ذلك حالُ المعطي والمعطَىٰ والهبة، كالدنانير والدراهم، فإنَّ جنسَها لا يوهَب للثواب، وإنما يوهَب للثواب ما تتعلَّق الأغراضُ بعَينِه[1].

۞ ص: **(لا بأس أن يهَبَ لبعض ولده دون بعضٍ جزءًا من ماله، ويُكرَه له أن يهَبَ له مالَه كلَّه، إلا أن يكون يسيرًا)**.

❊ ت: كما وهب الصدِّيق عائشةَ ﵂ دونَ بقيَّةِ ولده[2].

والأحسنُ المساواة؛ لحديث النعمان بن بشير ﵁: نحَلَهُ أبوه شيئًا من

---

(١) «المنتقىٰ» (٩/٨).

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٢٥٩).




ماله، وأراد أن يُشهِد النبيَّ ﷺ على ذلك، فقال رسول الله ﷺ: «**أكُلَّ أولادك نحلتَه مثلَ هذا؟**»، قال: لا، قال: «**فارجِعْهُ**»، فرجع. فرَدَّ عطيَّته[1]؛ لأنَّ ذلك يؤدِّي إلىٰ العقوق بين الأولاد، فتُستحَبُّ المساواة، إلا أن يكون يسيرًا.

والفرقُ بين الكلِّ والبعض: أنَّ الكلَّ يوجب حِرمان الباقين.

وروىٰ ابن القاسم في «العتبيَّة»: أنه لا يجوز؛ لحديث النعمان المتقدم، وفيه: «**لا أشهد علىٰ جَور**»[2].

وقال ابن القاسم: لا يُرَدُّ؛ لأنها لو كانت باطلةً لَما أمره عليه السلام أن يرتجعها، بل يقول له: ذلك باطل، وإنما أمره لوقوعها علىٰ غير الكمال؛ لِما يُتوَقَّع من عداوة الأولاد.

❁ ص: (**لا بأس أن يتصدَّق المرء بماله كلِّه**).

❁ **ت**: لأنَّ الصدِّيق رضي الله عنه تصدَّق بجميع مالِه، ولم يُنكِر عليه رسولُ الله ﷺ[3]، وفعَلَهُ جماعةٌ من الصحابة رضي الله عنهم.

هذا إذا كان له ما يَرجِعُ له من حِرفَة، وإن لم [يكن له][4] ما يَقُوتُه أو يَقُوتُ عياله ـ إن كان ذا عيال ـ؛ لا ينبغي له ذلك، وقد منع النبيُّ ﷺ سعدًا أن يوصيَ بماله كلِّه؛ إبقاءً علىٰ ورثته، فعلىٰ عياله أولىٰ.

---

(١) أخرجه من حديث النعمان بن بشير: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٥٨٦)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤١٧٧).

(٢) أخرجه من حديث النعمان بن بشير: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٦٥٠)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤١٨٢).

(٣) أخرجه أبو داود في «سننه» رقم (١٦٧٨).

(٤) في (ت): (يبق).

كتاب الوصايا

(ومَن مات وعليه دَينٌ وأوصىٰ بثُلُثِه ؛ فإنه يُبدَأ من تركته بكفنِه وحَنوطِه ومؤنةِ دفنِه بالمعروف ، ثم يُقضَىٰ دَينُه ، ثم يُصرَف ثُلُثه في وجوهه ، ثم يكون ما بقيَ بعد ذلك لورثته علىٰ كتاب الله ﷻ) .

❁ ت: لأنه في حياته إذا فلَّس يُقدَّم ضرورتُه وسُترتُه علىٰ الغرماء ، وتُترَك له ثياب جسده ، فكذلك في موته ، ولأنَّ صيانةَ الميت وسترتَه حقٌّ لله تعالىٰ لا يجوز تركُه .

ولو أوصىٰ بأن لا يُكفَّن ولا يُدفَن لم يكن له ذلك ، ولو لم يكن ذلك في مِلكِه وجَبَ علىٰ المسلمين ذلك .

ولأنَّ رسولَ الله ﷺ أمر بتكفين قتلىٰ أُحُد في ثيابهم[1] ، ولم يَسأل عن ورثتهم ولا ديونهم .

ولأنَّ الدَّين لمَّا كان من رأس المال فما قُدِّم علىٰ الدَّين أولىٰ برأس المال .

وقال رسول الله ﷺ: «**الدَّين مقدَّمٌ علىٰ الوصايا**»[2] .

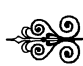
والإجماعُ عليه[3] .

---

(١) أخرجه من حديث ابن عباس: أحمد في «مسنده» رقم (٢٢١٧)، وأبو داود في «سننه» رقم (٣١٣٤).

(٢) أخرجه بنحوه من حديث علي: أحمد في «مسنده» رقم (١٠٩١)، وابن ماجه في «سننه» رقم (٢٧١٥).

(٣) «الجامع» (١٩/٧٧٢).



وإنما بُدِّيَ الدَّين على الوارث لأنَّ الدَّين أُخِذ عِوَضُه، بخلاف غيره.

قال ابن يونس: فإن كان الدَّين لمن لا يجوز إقرارُه له وُرِث، وكانت الوصايا في ثُلُثِ ما بقي؛ لأنه لمَّا مَنَعت منه التهمةُ بقيت الوصايا على ما أراده الميت[1]؛ لقوله تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ﴾ [النساء: ١١].

❁ ص: (وله أن يوصيَ بثُلُثِه وبمن يلي عليه من صغار ولده).

❁ ت: إن أطلق فقال: فلانٌ وصيي، أو: وصيَّتي إلى فلانٍ؛ كان وصِيًّا على كلِّ شيءٍ يوصي به، من ثُلُثِه وأولاده.

وقال الشافعي: لا تجوز الوصيَّةُ المطلَقة.

لنا: أنَّ الإطلاق يُقصَد به العموم، حتى لا يختصَّ بشيءٍ.

وكذلك قال الشافعي: تركُ الاستفصال يقوم مقامَ العموم في المقال.

وإن قال: وصيِّي على شيءٍ مخصوصٍ؛ اختصَّت الوصيةُ به، أو: وصيِّي حتى يَقدم فلانٌ فيكون وصيًّا؛ جاز.

قال ابن يونس: ينبغي إذا مات قبل قدومه يكونُ هذا وصيًّا؛ لأنه جعله وصيًّا حالةَ غيبتِه، وقد دامت غيبتُه.

❁ ص: (الوصيَّة بالنكاح جائزة، كالوصية بالمال).

وقد تقدَّم تقريرُه في كتاب النكاح.

---

(١) «الجامع» (١٩/٧٧٢).



[وللوصيِّ][1] أن يوصِيَ بما جُعِل إليه من الوصيَّة إذا لم يمنعه الموصِي من ذلك.

❈ **ت:** قال الشافعي: ليس له ذلك، فإن أذِنَ له فله قولان.

لنا: أنه حقٌّ له، فيوصي فيه، كالأصل.

❁ ص: (**يجوز أن يعفوَ عن القاتل عمدًا، ولا يجوز عن القاتل خطأً، إلا أن يحمل [الثُّلُثُ][2] دِيتَه**).

❈ **ت:** لأنَّ الواجب في العمد القِصاصُ لا المال، كما لو عفا عن قاذفِه، كان القاتلُ حرًّا أو عبدًا.

قاله ابن القاسم[3].

ومنعه أشهب في العبد إلا في ثُلُثِه؛ لأنَّ قتل العبد مالٌ، إلا أن يشاء أولياء الحرِّ قتلَه، فإن شاؤوا أن لا يقتلوه فيصيرُ مالًا، ويُجعَل في الثُّلُث الأقلُّ من قيمة العبد أو دية المقتول، فإن جاوز العبدُ الثُّلُثَ سقط عنه محمل الثُّلث، وخُيِّر سيدُه في فدائه بما بقِيَ من الدِّية أو إسلامه[4].

وقتلُ الخطأ مالٌ لا يُتصرَّف فيه إلا في الثُّلُث.

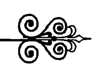
---

(١) في (ت): (وللرجل).

(٢) في (ز): (ثلث)، وفي (ت) خرم، والتصويب من «التذكرة» (٩/٤٤٨).

(٣) نقله عنه في «النوادر» (١١/٥٧٨).

(٤) بنصه عنه في «النوادر» (١١/٥٧٨ ـ ٥٧٩).

۞ ص: (إن أوصىٰ لرجلٍ بوصيَّةٍ فقتله الموصَىٰ له خطأً؛ لم تسقط وصيَّتُه، أو عمدًا بطَلَت وصيَّتُه، إلا أن يوصِيَ له بعد علمِه بقتلِه).

۞ **ت:** لا تسقط في الخطأ، وتكون في المال دون الدِّية، كمَن قتل وارثَهُ خطأً فإنه يرث من المال دون الدِّية؛ لئلَّا يكون كالدافع لنفسه الدية، أو كأنه لم يؤدِّ شيئًا أو وَدَىٰ أقلَّ مما لزمه.

وإن قتله عمدًا فكقتلِ الوارث مورِّثَه عمدًا، لا يرث من المال ولا من الدِّية، إن مات مكانَه ولم تُغيَّر الوصية، أو عاش ولم يعلم أنه ضاربُه، أو علم ولم تكن الوصية بكتاب، فإن كانت بكتاب فعَلِمَ وأقرَّ الوصيَّةَ جازت، كما لو أوصىٰ بعد الجناية.

وإن أوصىٰ له بعد أن ضرَبَه خطأً فهي في المال والدِّية.

قال ابن الموَّاز: علِمَ أم لا، ولا يُتَّهم الضارب هاهنا أنه أراد استعجالَ الوصيَّة، وإن كانت الجنايةُ عمدًا فهي في المال دون الدِّية[1]؛ لأنَّ قَبول الدِّية مالٌ لم يعلم، فلا تدخل فيه الوصايا.

۞ ص: ([إذا أوصىٰ لجماعةٍ بوصايا، فمات واحدٌ منهم][2] قبل موت الموصي، علِمَ بموته أم لا؛ فثلاثُ روايات:

إحداهن: أنه يحاصُّ أهلَ الوصايا بوصيَّته، فتكون لورثةِ الموصِي دون الموصَىٰ له.

---

(١) بنصه عنه في «الجامع» (١٩/٧٦٠)، وانظر: «النوادر» (١٢/٥٧٥).

(٢) في (ت): (ص: إذا مات واحدٌ من الموصَىٰ لهم).



والثانية: أنَّ وصيَّته بطَلَت، ولا يحاصُّ بها أربابَ الوصايا.

والثالثة: إن علِمَ بها لم يحاصص أربابَ الوصايا، وإلا حاصَّهم).

❁ **ت: وجهُ الأولى:** أنه إنما تُملَك الوصية بموت الموصِي، فقد بطَلَت، فتكون لورثة الموصِي.

وجه الثانية: أنها لما بطلت وجب ألا يحاصَّ بها، كما لو أوصى لرجلٍ بعبدٍ ولآخرينَ بوصايا، فمات العبدُ [أنَّ لبقية الموصَى][1] لهم ثُلُث ما بقي، ولا يحاصُّون بقيمة العبد، وكأن الموصي لم يوصِ إلا بما بقِيَ من الوصايا.

وجه الثالثة: أنه إذا علِمَ أقرَّ الوصية لمن بقِيَ من أهل الوصايا، فلا يحاصُّون، وإذا لم يعلم [فهو][2] لم يُرِد أن يكون لهم جميعُ المال الموصَى به؛ فيحاصُّون.

❁ ص: **(لا يوصي بأكثرَ من الثُّلُث إلا بإذن الورثة).**

❁ **ت:** لقوله عليه السلام: «**إن الله جعل لكم ثلث أموالكم عند منقضَى أعماركم؛ زيادةً في أعمالكم**»[3].

وفي مسلم: أنَّ رجلًا أعتق ستةَ أعبُدٍ له عند موته، لا مال له غيرهم، فأسهم رسول الله ﷺ، فأعتق اثنين وأرقَّ أربعةً[4].

---

(١) في (ز): (أنَّ للموصى).

(٢) في (ز): (بهم).

(٣) أخرجه من حديث أبي هريرة: ابن ماجه في «سننه» رقم (٢٧٠٩)، والبيهقي في «سننه الكبرى» (٦/٢٦٩).

(٤) أخرجه أحمد في «مسنده» رقم (١٩٨٢٦)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٣٣٥).




فإذا أذِنَ الوارث فقد أسقط حقَّه، فإن أجازه بعضُهم جاز نصيبُه خاصَّةً.

۞ ص: (إن استأذن ورثته وهو مريضٌ في أكثرَ من الثُّلُث فأذِنوا؛ فلا رجعة لهم، وإن أذِنوا وهو صحيحٌ فلهم الرجوع فيما زاد على الثُّلُث).

۞ ت: إذنُهم في الصحَّة كإذن الأجنبي يصير وارثًا؛ لأنه لا حَجْرَ لهم حينئذٍ، وكما لو تَرَكَ الشُّفعةَ قبل البيع، وعفوِ الولي عمَّن سيقتُل أو عمَّن سيقذفه.

ولأنَّ هذا كلَّه تركُ ما لم يجب.

قال الباجي: إن أذِنُوا في الصحَّة بسببِ غزوٍ أو سفر فروايتان؛

إحداهما: ليس لهم الرجوع؛ لأنَّ هذه حالة [خوف][(١)]، كالمرض.

وثانيتهما: لهم الرجوع[(٢)]؛ لأنه صحيح.

ولا خلاف في الإجازة بعد الموت.

وإن أجاز في المرض مَن ليس في عياله لزِمَه؛ لأنَّ الحجر في المرض إنما كان لحقِّهم وقد أسقطوه، وكإسقاط الشُّفعة بعد البيع، أو القَوَدِ بعد وجوبه.

فإن لم يكن المريضُ أنفَذَ ذلك فللوارث الرجوع؛ لأنه لم يَفُت بالتنفيذ.

وإن كان في عياله، كولدٍ احتلم، أو ابنةٍ، أو زوجةٍ، أو ابنِ عمٍّ كان محتاجًا إليه، فخاف إن منَعَه وصحَّ أضرَّ به؛ فلهؤلاء الرجوع إذا ظُنَّ أنَّ إجازتهم خوفٌ،

---

(١) في (ز ت): (سفر)، والتصويب من التذكرة.

(٢) انظر: «المنتقى» (١٤١/٨).



سواءٌ تبرَّعوا بذلك ابتداءً أو سُئِلوا ؛ لأنهم يخشون إن لم يبادِروا أن يمنعَهم رِفدَه ، فيبادرون قبل أن يبتدِئهم ، ولا رجوع لهم إن أجازوا بعد الموت إذا كانوا مَرضِيِّين .

ولا يجوز إذنُ البِكر والابن السفيه .

❁ ص: **(لا يوصي بأكثر من ثُلُثِه مَن لا وارث له)** .

❁ **ت:** للحديث المتقدم .

ولأنَّ بيت المال وارثٌ ، كما يَعقِلُ يرِث .

وقيل: له ذلك[1] ؛ لعدم الوارث .

وقاله عليٌّ ، وابن مسعود رضي الله عنهما[2] .

وعن ابن القاسم: له التصدُّق بماله كلِّه ، إلا أن يكون الوالي مثلَ عمر بن عبد العزيز ؛ فيُدفَع له[3] .

❁ ص: **(إن أوصىٰ بأكثرَ من ثُلُثِه فورثتُه بالخِيار في إجازة ما زاد علىٰ الثُّلُث ورَدِّه ، فإن أجاز بعضُهم جازَ نصيبُه خاصَّةً)** .

❁ **ت:** لأنَّ الزائد حقُّهم .

(١) انظر: «التبصرة» (٣٦٠١/٧) .
(٢) ذكره عنهما أشهب كما في «الجامع» (٧٦٩/١٩) .
(٣) بنصه عنه في «الجامع» (٧٦٩/١٩) .




۞ ص: (ولا وصيَّة لوارثٍ من ثُلُثٍ ولا غيرِه، إلا أن يجيزه الورثة).

۞ ت: قال رسول الله ﷺ في الدَّارَقطني: «**لا تجوز الوصية لوارث، إلا أن يشاء الورثة**»[1].

ولقوله ﷺ في حَجَّة الوداع: «**إنَّ الله أعطىٰ كلَّ ذي حقٍّ حقَّه، فلا وصيَّةَ لوارث**»[2].

۞ ص: (إن أوصىٰ بعتقٍ معيَّنٍ ووصايا، وضاق الثُّلُث؛ قُدِّم العتق، وتُقدَّم الزكاة عليه؛ لأنها واجبة.

وقال عبد الملك: يقدَّم علىٰ الزكاة؛ لأنَّ حرمتَه ثبتت في البدَن، وحرمةُ البدَن آكَدُ من حرمة المال).

۞ ت: قضىٰ رسول الله ﷺ وأبو بكرٍ وعمرَ بتقديم العتق علىٰ الوصايا[3].

ولأنه يُكمَّل علىٰ مَن ابتدأ، بخلاف غيره.

وقال محمد بن مَسلمة: إنَّ العتق المبتَلَ في المرض مقدَّمٌ علىٰ الزكاة؛ لأنه يَقدِرُ علىٰ الرجوع عن وصيَّته بالزكاة، ولا يرجع في العتق.

وقدَّم مالكٌ الزكاة لوجوبها، فتُقدَّم علىٰ التطوُّع، وتُقدَّم الزكاة علىٰ كلِّ وصيةٍ، إلا التدبيرَ في الصحَّة؛ لعجزه عن الرجوع فيه، وتُقدَّم الزكاة علىٰ

---

(١) أخرجه البيهقي في «سننه الكبرىٰ» رقم (١٢٥٣٥).

(٢) أخرجه من حديث أبي أمامة: أحمد في «مسنده» رقم (٢٢٢٩٤)، وأبو داود في «سننه» رقم (٢٨٧٠)، وابن ماجه في «سننه» رقم (٢٧١٣).

(٣) بنصه عنهما في «الجامع» (١٩/٧٧٤).

التدبير في المرض.

❁ ص: (تُقدَّم الزكاة على الكفَّارة).

❁ ت: لأنها وجبت ابتداءً، والكفَّارة وجبت بفعلٍ من الإنسان، والمتأصل أقوى، ولها بدلٌ، وهو الصوم، ولا بدلَ للزكاة، كانت زكاةَ مالٍ أو ماشيةٍ أو حرثٍ أو فطر.

والمشهورُ تقديمُ زكاة [المال][1] على زكاة [الفطر][2]؛ لوجوبها بالقرآن، وزكاةُ الفطر وجبت بأخبار الآحاد.

وقال عبد الملك: زكاةُ الفطر وغيرُها سواء؛ لأنهما زكاتان.

وعن أشهب: لا تُقدَّم الزكاة على الوصايا[3]؛ لأنَّ وجوبها لا يُعلَم إلا من قول الموصي، فصارت كالوصايا.

❁ ص: (الكفَّارات والنذور مبدَّأةٌ على الوصايا، ويقدَّم الآكد فالآكد).

❁ ت: أول ما يُبدَأ في الثُّلُث: المدبَّر في الصحة على العتق الواجبِ وغيرِه؛ لتعذُّر الرجوع فيه، وغيرُه له الرجوع فيه إلا المبتل في المرض ليس له

(١) في (ز): (الفطر.. المال)، ومحو في (ت)، والتصويب من التذكرة (٩/٤٦١)، وهو ما يقتضيه السياق.

(٢) انظر: «الجامع» (١٩/٧٨٢).

(٣) بنصه عنه في «الجامع» (١٩/٧٨٩).

الرجوع فيه[1].

وفي المدبَّر في الصحَّة، وصداقِ المنكوحة في المرض إذا بنىٰ بها ثلاثةُ أقوالٍ لمالك[2]:

يُقدَّم المدبَّر؛ لتقدُّمه في الصحة وعدمِ الحَجْر.

يُقدَّم الصَّداق؛ لشبهه بالمعاوضات، ولو صحَّ لكان من رأس المال، بخلاف المدبَّر.

والثالث: يتحاصَّان؛ لِتعارُضِ المدرَكين.

ثم الزكاة؛ لأنها إنما تُعلَم من جهته، وقد يكون كاذبًا، وهما ثابتان بالبيِّنة، والتدبيرُ له طالبٌ معيَّن، والزكاةُ للمساكين[3].

وتُقدَّم الزكاة علىٰ عِتق الظِّهار والقتل[4]؛ لأنَّ لهما بدلًا، وهو الصوم.

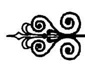
ثم هذان العِتقان لا يُقدَّم أحدُهما علىٰ صاحبه؛ لاستوائهما في العدد والبدل، فما ناب الظهارَ أطعَمَ به، أو القتلَ شارَكَ به في رقبته.

وقيل: يُقدَّم عتقُ القتل؛ لأنه لا بدلَ له من المال، وعتقُ الظِّهار له بدلٌ من المال، وهو الإطعام[5]

وقيل: يُقرَع بينهما؛ لأنه لا يُجزئ عتقُ بعضِ رقبة، فيُقرَع ليصِحَّ العتقُ

---

(١) بتمامه من قول مالك في «الجامع» (١٩/٧٨٢).
(٢) هذه الأقوال بنصها في «الجامع» (١٩/٧٨٢).
(٣) بتمامه في «الجامع» (١٩/٧٨٨ ـ ٧٨٩).
(٤) «الجامع» (١٩/٧٨٩).
(٥) بنحوه في «الجامع» (١٩/٧٨٩).



لأحدهما ؛ لأنه ليس مقدَّمًا حقيقةً[١] .

ثم كفَّارة اليمين[٢] ؛ للتخيير فيها بين ثلاثة ، بخلاف الظِّهار والقتل لا تخيير فيهما .

ثم كفَّارة الوطء في رمضان ؛ لأنها واجبةٌ بأخبار الآحاد ، بخلاف كفَّارة اليمين ؛ لأنها واجبةٌ بإيجاب الله تعالىٰ .

ثم كفَّارة الإطعام في رمضان ؛ لأنها باجتهاد العلماء لا بالنصوص[٣] .

ثم المبتَل والمدبَّر في المرض[٤] .

ثم الموصَىٰ بعتقِه بعينِه ؛ لأنَّ له الرجوع فيها ، والموصَىٰ أن يُشترَىٰ فيُعتَقَ وهو بعينِه ، أو يُعتَقَ إلىٰ أجلٍ قريبٍ كالشهر ، أو علىٰ مالٍ يعجِّلُه ، فيُبدَّىٰ المبتَل والمدبَّر والمبتَل في المرض علىٰ هؤلاء ؛ لأنَّ له الرجوع فيهم ، والمدبَّر والمبتَل في المرض لا رجوع له فيهم .

ثم المعتَقُ بعد موته بسَنةٍ ؛ لأنه قد يهلك قبل السَّنَة فلا يحصل عتق ، وهؤلاء عتقُهم ناجز[٥] .

ثم الموصَىٰ أن [يكاتَب][٦] ، أو علىٰ مالٍ ؛ فلم يُعجِّله ؛ لأنَّ المعتَق إلىٰ

(١) بنصه في «الجامع» (١٩/٧٨٩) .
(٢) «الجامع» (١٩/٧٨٩) .
(٣) «الجامع» (١٩/٧٩٠) .
(٤) «الجامع» (١٩/٧٩٠) .
(٥) ما سلف بتمامه في «الجامع» (١٩/٧٩٠) .
(٦) في (ز) : (كانت) ، ومحو في (ت) ، والتصويب من «الجامع» (١٩/٧٨٣ و٧٩٠) ، و«التذكرة» (٩/٤٦٤) .



سنَةٍ قد نجَّزه، ولا يُتوقَّع فيه عجز، بخلافهما، فإن بَعُدَ أجلُ عِتقه ـ كعشرِ سنين ـ تحاصُّوا؛ لكثرة الغرر، وتوقُّعِ عدم العتق[1].

قال ابن أبي زيد: النذر مقدَّمٌ على المبتل والمدبَّر في المرض[2]؛ لأنه ألزمه نفسَه في الصحة[3] فلا ينقصه من قدره ما يأتي في المرض.

وقال [ابن مناس[4]][5]: المبتَل والمدبَّر مقدَّم[6]؛ لأنَّ النذر وإن كان في الصحة غيرَ أنه فرَّط فيه حتى أوصى به، فأشبه الوصايا، والعتق مقدَّمٌ على الوصايا.

ثم الوصية بعتقِ عبدٍ غيرِ معيَّن، وبالمال، وبالحج[7].

وقيل: المعتَق بغيرِ عينِه مقدَّمٌ على الحج[8].

وقُدِّم النذر على هذه؛ لأنه لا يستطيع إبطالَه[9].

وقُدِّمت الرقبةُ غيرُ المعيَّنة على الحجِّ في أحد القولين؛ لأنه عملٌ بدني، وقد كُرِه أن يعمَل أحدٌ عن أحد[10].

---

(١) بتمامه في «الجامع» (١٩/٧٩٠ ـ ٧٩١).

(٢) بنصه عنه في «الجامع» (١٩/٧٨٣).

(٣) انظر: «الجامع» (١٩/٧٩١).

(٤) أبو موسى عيسى بن مناس القيرواني، من فقهاء إفريقية وكبرائها، مقدم بها، انظر ترجمته: «ترتيب المدارك» (٢/٦٢٤).

(٥) كذا في (ز)، وغير واضحة في (ت)، والمثبت عبارة «الجامع» (١٩/٧٨٣ و٧٩١) في موضعين، و«التذكرة» (٩/٤٦٥).

(٦) انظر مذهبه «الجامع» (١٩/٧٨٣).

(٧) بتمامه في «الجامع» (١٩/٧٨٣).

(٨) هذا قول ابن القاسم، انظره «الجامع» (١٩/٧٨٣).

(٩) بتمامه في «الجامع» (١٩/٧٩١).

(١٠) بنصه في «الجامع» (١٩/٧٩١).



❁ **ص: (العتقُ غيرُ المعيَّن الواجبُ من نذرٍ أو كفَّارةٍ يمينٍ أو قتلٍ مقدَّمٌ علىٰ الوصايا، وإن كان تطوُّعًا ففيها ـ فيما أظنُّ ـ روايتان:**

إحداهما: أنه مبدَّىٰ.

والأخرىٰ: أنه وسائرُ الوصايا سواء).

❁ **ت:** لأنَّ رسول الله ﷺ أمر بتبدِيَةِ العتق علىٰ الوصايا، وقياسًا علىٰ العتق المعيَّن.

أو يقال: هو وصيةٌ بمالٍ، بخلاف الواجبِ من العتق، فإنه يقدَّم علىٰ الوصايا؛ لأنها تبرُّع.

❁ **ص: (وصيةُ الصبيِّ المميِّز جائزة).**

❁ **ت:** لم يختلف مالكٌ وأصحابُه في ذلك.

وقال أبو حنيفة: لا تجوز[1].

لنا: أنَّ عمر رضي الله عنه أجاز وصيَّةَ صبيٍّ يَفاعٍ ابنِ عشرٍ سنين قيمتُها ثلاثون ألفًا[2].

قال الباجي: اليَفاعُ ابنُ عشرِ سنين إلىٰ اثنتي عشرة سنة[3].

وأجاز أبَانُ بن عثمان وصيَّةَ جاريةٍ بنتِ ثمانِ سنين أو تسع.

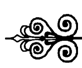
قال مالك: إذا بلغ عشرَ سنين أو أقلَّ بالشيء اليسير، وأصاب وجهَ

---

(١) «المنتقىٰ» (٨/٩١).

(٢) أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (١٥٢٨)، وعبد الرزاق في «مصنفه» رقم (١٦٤١٠).

(٣) «المنتقىٰ» (٨/٩١).



الوصيَّة[1] ؛ جازت.

وعنه: إذا أثغَرَ وأُمِر بالصلاة وأُدِّب عليها[2].

وقال عبد الملك: إذا كان مراهقًا جازت وصيته ؛ لأنه عارفٌ بوجوه القُرَب، كالبالغ[3]، ولأنَّ الفقر مأمونٌ عليه بعد الموت.

قال الباجي: ومَن لا يميِّز لا تجوز وصيتُه بإجماع العلماء[4]، وليس وصيَّةُ الصبي كعتقِه وتبرُّعاته في حياته ؛ لأنه يُخشَىٰ عليه منها الفقر، ولا فقر بعد الموت.

قال مالك: لا يجوز تدبير غيرِ البالغ.

والفرق: أنه لازمٌ بخلاف الوصيَّة[5].

❁ ص: (**تجوز وصيَّةُ السفيه المحجورِ عليه إذا كان عقلُه صحيحًا**).

❁ **ت**: لأنَّا لا نخاف عليه الفقر بسبب الوصيَّة، وكذلك المجنون إذا كان يفيقُ أحيانًا، فأوصىٰ حينئذٍ، ومَن لا يعقِلُ لا تَنفُذُ وصيَّتُه.

❁ ص: (**الوصية للمرأة والعبدِ جائزة، وعبدُ نفسِه وعبدُ غيرِه سواء**).

❁ **ت**: تُشتَرط فيه الأمانة علىٰ ما يولَّىٰ عليه، وقدرتُه عليه، ورضا سيدِه،

---

(١) «المدونة» (١٠/١٦٥).

(٢) «البيان والتحصيل» (١/٤٩٣)، و«النوادر» (١/٢٦٨)، و«التبصرة» (٧/٣٥٩٤).

(٣) «التبصرة» (٧/٣٥٩٤).

(٤) بتمامه في «المنتقىٰ» (٨/٩٢).

(٥) بنصه في «المنتقىٰ» (٨/٩٢).



وأن يؤمَن على ما في يد عبده.

ومنَعَهُ الشافعي.

لنا: أنَّ المصلحة حاصلة، فتجوز؛ قياسًا على الحُر، وكانت عائشة ﵂ وصيَّةً على بنات أخيها عبد الرحمن(١).

قال مالك: وأوصى عمرُ بن الخطاب لابنته حفصةَ بتنفيذ تركَته ﵄(٢).

ولأنَّ المصلحة حاصلةٌ منها، كالرجل.

فإن أوصى لامرأته فتزوَّجت:

قال مالك: إن كانت لا بأس بحالها لم تُكشَف؛ لأنها على الأمانة، وإن خِيف منها كُشِفت(٣).

فإن قال: فإن تزوَّجَت فانزِعوا الولدَ منها، فإن أرادت الزواجَ وعزَلتهم في مكانٍ عندَها مع خادمٍ ونفقة؛ فهي أولى، وإلا نُزِعوا(٤)؛ لأنَّ الميت لم يقل: إن تزوَّجت لا وصيَّةَ لها.

❁ ص: **(الوصية [إلى الكافر](٥) والفاسق باطلة).**

❁ **ت**: لا يوصَى إلى غيرِ عدلٍ، ويُعزَل إن وقع، وليس للرجل تفويضُ

---

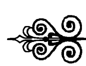
(١) أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (٥٩٧).

(٢) بنصه في «النوادر» (١١/٢٨٤).

(٣) «النوادر» (١١/٢٨١).

(٤) «النوادر» (١١/٢٨١).

(٥) في (ز): (للكافر)، وخرم في (ت)، والمثبت من «التذكرة» (٩/٤٧٠).




ماله لمن لا يوثَق به ؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَلَا تُؤْتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ﴾ [النساء: ٥] ، فكيف مالُ غيرِه ؟!

قال ابن القاسم في «العتبيَّة»: إلا أن يكون الكافرُ أباه أو أخاه فتجوز[١].

قال ابن الموَّاز: لا يوصي لصبيٍّ أو ضعيفٍ أو معتوه ؛ لأنه ليس من أهل النظر ، وجوَّز أشهب وابن القاسم المحدودَ في القذف إذا كانت فَلتةً ، وهو ممن يُرضَىٰ حالُه ، وكان يومَ حُدَّ غيرَ مسخوط ، بخلاف حد الزنا والسرقة والخمر ؛ لأن هذه لا يقع فيها إلا بعيدٌ عن [الورع ، إلا أن يتوب ويُعرف فضلُه][٢].

وتجوز وصية الذميِّ للذمي ؛ لأنه علىٰ ملته.

ص: (مَن قَبِل وصيةً [لم يجُز له تركُها بعد قَبولها][٣] ، إلا أن يعجَز ، أو له عذر).

ت: قال الشافعي: له الرجوع.

لنا: أنه فِعلُ خيرٍ ألزمه نفسَه ، فلا يجوز له تركُه ، كالحجِّ والعمرة ، ويجوز مع الأعذار تركُ الواجب.

قال أشهب: إن قَبِلَها في حياته فله ردُّها ؛ لقدرةِ الموصي علىٰ الاستبدال.

وإن بدا منه بعد الموت من التصرف ما يدلُّ علىٰ القَبول ، أو قَبِلَ ؛ امتنع الردُّ.

---

(١) «البيان والتحصيل» (١٢/٤٧٧).

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (ز) وغير واضح في (ت)، والمستدرك من «التذكرة» (٩/٤٧٣) مختصرًا.

(٣) في (ت): (لم يجز له الرجوع عنها).



وإن ردَّها في الحياة أو بعد الموت فليس له قَبولُها بعد ذلك[1].

❁ ص: (للموصي الرجوعُ في الوصيَّة في مرضه وصحَّتِه، إلا التدبير).

❁ ت: وكذلك ما بتل، قاله ابن الموَّاز؛ لأنه تصرُّفٌ لازمٌ، كالبيع والشراء.

وأما الوصيةُ فلو لزِمَت لزهِدَ الناس في الإيصاء؛ لتجويزهم الصحَّةَ، فيذهب مالُهم عليهم، فجُعِلت جائزةً لذلك.

❁ ص: (الإقرارُ لغير الوارث لازم، وللوارث باطلٌ إذا كان متَّهمًا، وإلا جاز).

❁ ت: إقرارُه لزوجته لم يُعرَف له إليها انقطاعٌ، وله ولدٌ من غيرها؛ جائز[2]، أو عُرِف بمودَّتها، وبينه وبين ولدِهِ شَرٌّ فيمتنع.

قال مالك: غيرُ الزوجة لا يُلحَق بها في الانقطاع إليه أو المودَّة.

وإقرارُ المرأة بقبضِ صداقِها من زوجها في مرضها لا يجوز، إلا أن يكون لها ولدٌ من غيره، وبينها وبين الزوج شَرٌّ[3].

فإن ورِثَهُ أخوه أو أبناؤه امتنع إقرارُه لبعضهم.

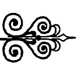
والفرق: أنَّ أنسابهم لا تنقطع، بخلاف الزوجة تنقطعُ بالموت والطلاقِ ونحوه، فالتهمة للوارث أقوىٰ.

---

(١) «النوادر» (١١/٢٧٩).

(٢) انظر: «النوادر» (١١/٥٨٣).

(٣) انظر: «النوادر» (١١/٥٨٢).



ويجوز إقرارُه لمن يرثه من عصَبَته، أو لمن يرثه بالولاء إذا كان له ابنة؛ لانتفاء التُّهمة؛ لأنه لا يُتَّهم أن يُقِرَّ لعصَبته دون ابنته.

ولا يجوز إقرارُه لأحدِ ولديه إذا لم تكن له زوجة، إذا لم تُعلَم منزلتُهما عنده.

وإذا كان صغيرًا أو كبيرًا لم يُصدَّق في إقراره للصغير.

أو كبيرين ـ بارًّا وعاقًّا ـ لم يَجُز للبارِّ، ويجوز للعاق[1].

ومتىٰ قامت بيِّنةٌ علىٰ الدَّين قُضِي به.

ولو أقرَّ لابنته وله عصَبَةٌ؛ امتنع[2]؛ لأنه يُتَّهم أن يكون ذلك وصيَّةً لأحدِ الورثة، ويُحكَم بالعوائد في هذا وأحوالِ الناس بالاجتهاد.

۞ ص: (إقرارُه لصديقه الملاطف عند الموت فيه روايتان:

إحداهما: أنه باطلٌ لا يجوز من رأس مالٍ ولا ثُلُث.

والأخرىٰ: أنه جائزٌ من ثُلُثِه).

لأنه إن بطل كان وصيَّةً.

۞ ت: يجوز للملاطف بشرطين: أن لا يكون عليه دَينٌ لأجنبي، وأن يكون ورثتُه أولادًا ذكورًا، أو ذكورًا وإناثًا.

واختُلِف إن كانوا إناثًا، أو عصَبَةً أو أبوين، بالجواز والسقوط:

---

(١) بمعناه في «النوادر» (١١/٥٨٥)، وبنصه في «التبصرة» (١٠/٥٥٦٤).

(٢) انظر: «التبصرة» (١٠/٥٥٦٥).




قال اللخمي: والجواز أحسن ؛ لأنَّ إقراره على العصَبة إقرارٌ على الميت ، إلا أن تكون هناك تهمةٌ في الصديق أن يردَّه للبنت[1].

قال ابن القاسم: إن كانوا أبوين أو عصَبة ؛ بطَلَ[2] ، فسوَّى بين الأبوين والعصَبة.

ووجهُ أنه لا يكون من الثُّلُث: أنه لم يُرِد به الثلث[3].

وأجازه في الموَّازية ؛ لأنه لا يُتَّهم أن [يُقِر][4] عن أبويه إلى صديقه.

قال ابن شعبان: إن صحَّ بعد ذلك صحَّةً بيِّنةً ثم مات ؛ ثبت ذلك عليه ؛ لأنه لم يُخرِجه مخرج الوصيَّة ، وقد زال المانع من البتل.

❁ ص: **(إذا أوصى لرجلٍ بثُلُثٍ ولآخر بثُلُثِه ، ولم يرجع عن إحدى الوصيَّتين ، ولم يُجِز الورثة ؛ جُعِل الثُّلُث بينهما نصفين).**

لاستوائهما في أصل الوصية.

أو لأحدهما ثُلُثُه ولآخر نصفُه ؛ فالثُّلُث بينهما على خمسة أسهم ، لصاحب الثُّلُثِ سهمان ، ولصاحب النصف ثلاثةُ أسهُم.

❁ ت: إن أجاز الورثة وهم ولدان ؛ فأقلُّ مالٍ له نصفٌ وثُلُثٌ صحيحٌ: ستَّةٌ ، يُخرَج للوصيتين خمسةٌ ، ويبقى سهمٌ للولدين ، لا ينقسم ، يُضرَب الستة

---

(١) «التبصرة» (١٠/٥٥٦٢).

(٢) انظر: «النوادر» (١١/٥٨٥).

(٣) بنحوه في «الجامع» (١٩/٧٦٧).

(٤) في (ز): (يَفِرَّ).




في اثنين ، تكون اثنا عشر ، لصاحب النصف ستَّةٌ ، ولصاحب الثُّلُثِ أربعةٌ ، ولكلِّ ولدٍ واحدٌ .

وإن لم يجيزوا أَخذتَ ثُلُثَ الستة ونصفَها ، وذلك خمسة ، تجعلها ثُلُثَ مالٍ ، هو خمسةَ عشر ، فللموصَىٰ له بالنصف ثلاثة ، وللآخَر اثنان ، ولكلِّ ولدٍ خمسة .

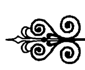
۞ ص: (إن أوصىٰ لرجلٍ بثُلُثِ ماله ، ولآخَر برُبعه ، ولم يُجِز الورثة ؛ فالثُّلُث بينهما علىٰ سبعة ، لصاحب الثُّلُثِ أربعة ، وللآخر ثلاثة ، وإن أوصىٰ له برُبعِ ماله ، ولآخَرَ بسُدُسِه ؛ فالثُّلُث بينهما علىٰ خمسةِ أسهم ، لصاحبِ الرُّبع ثلاثة ، ولصاحب السُّدس اثنان) .

۞ **ت:** لأنَّ مَخرَج الثُّلُثِ من ثلاثة ، والربعِ من أربعة ، وثلاثةٌ في أربعةٍ اثنَا عشر ، وهو المالُ الذي له ثُلُثٌ وربع ، فيُعطَىٰ لهما .

ومَخرَجُ الرُّبع من أربعة ، والسُّدُسِ من ستة ، ويتفقان بالأنصاف ، فاضرِب نصفَ أحدِهما في كاملِ الآخر يحصل اثنا عشر ، لهما رُبعٌ وسُدسٌ يأخذانه .

۞ ص: (إن أوصىٰ بمثلِ نصيبِ ابنِه ، وله ابنٌ واحد ، فقد أوصىٰ له بماله كلِّه ، فإن أجازه الولد وإلا أخذ الثُّلُث ، أو اثنان ؛ فقد أوصىٰ له بنصفِ ماله ، فإن أجازَا وإلا أخذ الثُّلُث ، أو ثلاثةُ بنين ؛ فقد أوصىٰ له بثُلُثِ ماله ، أو أربعةُ بنين ؛ فربعُ مالِه ، ووصيَّتُه بنصيبِ ابنه أو مثلِ نصيبِ ابنه سواءٌ) .

۞ **ت:** وقال أهل الفرائض: إن أوصىٰ بنصيبِ أحدِ ولده وهم ثلاثة ؛ أُعطِيَ الرُّبعَ ؛ لأنَّ المقصود أن يكون مثلَهم ، فإذا أَخَذَ الثُّلُثَ فقد فضَّله عليهم ، وإذا أخذ

الرُّبعَ ساواهم.

وقاله ابن أبي أويس من أصحابنا، وأبو حنيفة.

لنا: أنَّ نصيب أحدهم الثُّلُث، فيُعطَىٰ الثُّلُث.

فإن قال: أنزِلوه منزلةَ أحَدِ ولدِي، أو: اجعلوه كأحدِهم؛ فله الرُّبُع قولًا واحدًا؛ لأنَّ معناه: اجعلوه منزلةَ ولدٍ زائدٍ معهم.

فإن أوصىٰ بمثل نصيبِ أحدِ ولدِه، ولا ولدَ له، ومات ولم يولَد له:

قال ابن القاسم: لا شيء للموصَىٰ له؛ لأنه علَّق علىٰ أمرٍ معدوم؛ لأنه لا شيء يُفرَض لولده حتىٰ يكون له مثلٌ، فكما لا شيء للولد لا شيء له.

فإن هلَكَ بعُض أولاده:

قال أشهب: له مثلُ نصيبِ أحدهم يومَ موتِ الموصي، وكذلك إن زادوا؛ لأنَّ الوصية إنما تُستحَقُّ بعد الموت.

❁ **ص: (له بنون وبنات، وأوصىٰ بمثلِ نصيبِ أحدِ ولدِه، ولم يبيِّن؛ جُعِل المالُ بين الورثة بالسويَّة، وأُعطِيَ مثلَ أحدِهم، ثم يقتسمون علىٰ فرائضهم).**

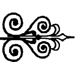
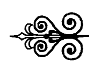
❁ **ت:** لأنه ليس أحدهما أولىٰ من الآخَر، فسُوِّي بينهم لأنه الوسط.

وقال عبد الملك: نصفُ نصيب ذكرٍ ونصفُ نصيبِ أنثىٰ[1]، كالخنثىٰ.

قال ابن الموَّاز: إن قال: مثلُ نصيبِ أحدِ ولدي، وله أبوان وزوجةٌ؛ عُزِل

---

(١) بنصه عنه في «التبصرة» (٣٦٨٣/٧).



نصيبُ الزوجة والأبوين، ويُعطَىٰ مثلَ نصيبِ الولد بعد ذلك، ثم يُجمَعُ المال فيُقسَّم علىٰ الفرائض[1].

وإن قال: مثلَ نصيبِ أحدِ ورثتي؛ عُدَّ الورثةُ كلُّهم، فإن كانوا عشرةً أُعطِيَ العُشر[2]، ثم يُقسَّم ما بقي.

فإن قال: بجزءٍ من مالي، أو سهمٍ من مالي:

فقيل: الثُّمُن؛ لأنه أقلُّ سهمٍ في الفرائض ذكره الله تعالىٰ.

وقيل: سهمٌ مما تنقسم عليه الفريضة، قلَّت أو كثُرت، وعليه جُلُّ أصحاب مالك[3].

❁ ص: (**إن أوصىٰ لرجلٍ بجزءٍ من ماله، ولآخَرَ بدنانيرَ أو دراهم مسمَّاة، وضاق الثُّلُث؛ فثلاثُ روايات: يقدَّم أهلُ التجزئة**).

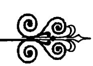
لقوَّتها؛ لأنه لو أوصىٰ له بألفِ درهمٍ فتلِفَ المالُ إلا ألف؛ لم يَستحِقَّ إلا ثُلُثَها، أو بجزءٍ من مالِه استحقَّه بعد التلف، فيكون له ربعُ الباقي إن أوصىٰ له بالربع.

وقيل: تُقدَّم التسمية.

لأنه نصَّ علىٰ مقدارها فتكونُ آكَد.

والرواية الثالثة: يتحاصُّون.

(١) بتمامه في «التبصرة» (٣٦٨٤/٧) من غير عزو لابن المواز.
(٢) بنحوه عن مالك في «التبصرة» (٣٦٨٤/٧).
(٣) انظر: «النوادر» (٥٥٠/١١).

لِتعارُضِ المدركين، أو لتساوي اللفظين، وإليه رجع مالك.

۞ ص: (إن أوصىٰ بمعيَّنٍ فتلِفَ بطَلَت الوصية).

كالبيع والإجارة إذا وقعَا علىٰ معيَّن، فإن بقِيَ بعضُه أخذه إذا حمله الثُّلُث.

وإن أوصىٰ بثيابه وله ثيابٌ يومَ وصيَّته، فباع ثيابَه، واستخلفَ غيرَها؛ فهي للموصَىٰ له، إلا أن يُسمِّيَ الأولىٰ بأعيانها.

لأنَّ الوصية إنما تُعتبَر عند الموت، فكأنه قال: ما أموت عنه من الثياب، والمقصودُ حبسُ الموصَىٰ به دون عينه، فإن عيَّن بطَلَت الوصية [بتلفِه][1]؛ لتعذُّرِ دفعِه.

وإن أوصىٰ بثُلُثِه فهو فيما يعلمُه دون ما لم يعلمه.

لأنَّ المجهول لا يُقصَد.

۞ ت: تدخُلُ الوصايا فيما يكتسبه بعد الوصية، وما يَحدُثُ له مما علِمَ به؛ لأنَّ المكاسب غالبةٌ علىٰ الناس، بخلاف الميراث والهبة ونحوها لا تدخُلُ الوصايا فيها؛ لعدم الشعور بها تحقُّقًا ولا غالبًا.

وقد قال ﷺ: «**لا يحِلُّ مالُ امرئٍ مسلمٍ إلا عن طيب نفسه**»[2].

فإن علِمَ بها قبل الموت وسكت دخلت فيه الوصايا؛ لأنَّ التقرير كالإنشاء.

وما أيِسَ منه -كالآبِقِ والشارد- قال مالك: تدخل فيه الوصايا[3]؛ لعلمِه بأصله.

---

(١) في (ز): (بنقله)، والمثبت من (ت).

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (١٤٣/٦).

(٣) «النوادر» (٣٩٧/١١).

فإن قيل له: غرِقَت سفينتُك، أو مات عبدُك واشتهر ذلك ثم ظهر كذبُ ذلك وسلامتُهما بعد موته؛ نقل عبد الحق روايتين[1]؛ نظرًا للآيِس، أو العلمِ بأصلِهما.

﴿ ص: **(في خروج المدبَّر ممَّا لا يعلم به، كالدَّين، أو يختصُّ بالمعلوم، كالوصية، روايتان)**.

﴿ ت: الأُولىٰ المشهورُ؛ لتعذُّرِ الرجوع فيه، بخلاف الوصيَّة، وحرمةُ العِتق أقوىٰ من الوصايا.

والفرق بين المدبَّر في الصحَّة والمدبَّر في المرض علىٰ أحد الأقوال: أنَّ في الصحة يُتوقَّع حصولُ الأموال في المستقبل، بخلاف المريض، فإن صحَّ ثم مات كان كالمُدبَّر في الصحَّة.

﴿ ص: **(إذا أوصىٰ بعبدٍ فهل يتبعه مالُه، كالعتق؟)**.

لأنه إخراجُ مالٍ بغيرِ عِوَض.

أو لا يتبعه.

كالبيع والهبة والصدقة؛ لأنه نقلٌ من مِلكٍ إلىٰ مِلك.

(روايتان.

فإن أوصىٰ بعبدٍ من عبيده، وهم جماعةٌ مختلفةٌ قيمتُهم؛ فله جزءٌ منهم، إن كانوا عشرةً فعُشرُهم، وإن كانوا خمسةً فله خُمسهم).

لتقابُلِ الدعاوىٰ بين الأعلىٰ والأدنىٰ، بين الورثة والموصَىٰ له، فالعدل

---

(١) انظر: «النوادر» (١١/٣٩٧).



جزءٌ شائع، ولا يُحمَل على الأقل؛ استصحابًا لِملك الموصي في الأعلى، لاحتمال أن يكون أراد الأعلى، والوصيةُ مقدَّمةٌ على الميراث.

فإن كانوا عشرة فماتوا إلا اثنين، وله مالٌ غيرُهما، فله نصفُهما إن حَمَلَه الثُّلُث، وإلا فله ثُلُث العبدين، فإن أوصى بعُشرِ عبيدٍ فله عُشرُ الباقين.

❁ ت: إذا أوصى بعبدٍ من عبيده، فماتوا إلا واحدًا أخذَه إن حمله الثُّلُث، وما هلك قبل جمعِ المال كما هلك قبل الموت، والوصيةُ إنما يُقصَد بها ما يَخرُج من الثُّلُث بعد.

وإنما كان له عُشرُهم إذا كانوا عشرةً ونصفُهم إذا كانوا اثنين؛ لأنهم لمَّا كانوا عشرة فلا بُدَّ له من عبدٍ كامل؛ لأنَّ لفظ الموصي يقتضي ذلك، والورثةُ شركاؤه، فيُقرَع بينهم، والقُرعة تُسقِطُ حكمَ العدد لاختلاف القيمة، فلم يبق إلا التسمية، فمَن بقي بعد الموت كأنهم لا عبيد لهم غيرهم.

وأما الموصَى له بعُشرِ العبيد شريكٌ للورثة فيهم بالنماء بينهما والخُسران، كسائر الشركاء، فلو لم يبق إلا عبدٌ كان له عشرُهُ.

قاله ابن القاسم.

وقال عبد الملك: أوصى بعبدٍ من عبيده أو بعُشرِهِ سواءٌ، إنما له عُشرُ مَن بقي؛ لأنه لمَّا لم يعيِّن فقد قصَدَ الشِّركة.

❁ ص: **(إن أوصى له بنفقةِ عمُرِه، عُمِّر تمامَ سبعين سنة بما مضى من عُمُرِهِ، وقد قيل: تسعين سنة وأُخرِج له بقدر ما بقي، وأُنفِقَ عليه، فإن مات قبل**



ذلك رجَعَ الباقي لورثةِ الموصِي ، أو أهلِ الوصايا إن لم يستوفوا وصاياهم ، وإن عاش حتىٰ نفِدَت نفقتُه لم يَرجع بشيء).

لأنه حكمٌ [نفَذَ][1].

وقال أشهب: يَرجع علىٰ أهل الوصايا ، ويُجتهَد له في باقي عمره.

❋ ت: النفقة مطلقةٌ ومقيَّدة ، والمقيَّدة إما بالسنين ، أو بحياة المنفَق عليه ، فتُحمَل المطلَقة علىٰ الحياة ، والمقيَّدةُ بالسنين علىٰ تلك السنين.

وعن مالكٍ في التعمير: سبعين[2].

واختاره ابن القاسم[3] ؛ لقوله ﷺ: «**أعمار أمَّتي ما بين الستين إلىٰ السبعين**»[4] ، ولأنَّ غيرَ ذلك نادر.

وقال عبد الملك: تسعين[5] ؛ لأنه غالبُ النهاية.

والضرورةُ تدعو للتعمير ؛ حتىٰ يُعلَم مقدارُ حِصَّته من الثُّلُث ، فإذا مات قبل ذلك لا شيء لورثته ؛ لأنَّ الموصي إذا أراد أن ينفقَ عليه شيئًا فشيئًا لحفظِ بِنْيَتِه ، لا تمليكَ مال ، فيرجع للوصايا ؛ لأنه سبَّبَ نقصَها بالحِصاص.

ووجهُ أشهب أنه اجتهادٌ قُطِع بخطئه ، فيُنقَض.

---

(١) في (ت): (تقرَّر).

(٢) بنصه عنه في «النوادر» (٥/٢٥٠).

(٣) وهو اختيار أصبغ أيضاً، صرح به عنهما في «النوادر» (٥/٢٥٠).

(٤) أخرجه من حديث أبي هريرة: الترمذي في «سننه» رقم (٣٨٦٤)، وابن ماجه في «سننه» رقم (٤٢٣٦).

(٥) نقله عنه في «النوادر» (٥/٢٥٠).




ولأنه يُرَدُّ الفاضلُ إذا مات ، فيَرجع في العجز ، ويَرجِعُ علىٰ كلِّ أحدٍ بما ينوبُه ، ولا يتبع المليء بالمعسر.

وإن وجَدَ بعضَ الورثة مليئًا رجَعَ عليه فيما بيده بفضلةِ الثُّلُث ، ويرجع هو علىٰ الورثة بما يصيبهم أنْ لو كانوا أملياء.

۞ ص: (إذا أوصىٰ بمصباحٍ في مسجدٍ ونحوه مما يتأبَّد ، وبوصايا ؛ حُوصِصَ للمصباح بالثُّلُث ، وللوصايا بقدرها).

۞ **ت:** قاله ابن القاسم[1].

وقال أشهب: يُحاصُّ لِما يتأبَّد بالمال كلِّه[2].

وللخلاف فائدتان:

إحداهما: أنَّ الوصيَّة إذا كانت لجميع المال خُيِّر الورثةُ بين الإجازة والرد ، فإن أجازوا كانت الإجازةُ بجميع المال ، وإن لم يجيزوا كانت الوصايا في الثُّلُث ، وعلىٰ القول الآخر أنها في الثُّلُث ، لا خِيَرة للورثة.

وثانيهما: أنَّ الحِصاص بجملة المال يحصُلُ لِما يتأبَّد أكثر مما يحصُلُ له إذا حوصص له بالثلث ، مثال ذلك: أن يوصيَ بعشرةٍ لرجلٍ ولمجهول ، والمالُ ستُّون.

فعند ابن القاسم يُقسَم الثُّلُث ثلاثةً ؛ للمجهول اثنان.

---

(١) انظر: «النوادر» (١١/٥٦٩).

(٢) نقله عنه في «النوادر» (١١/٥٧٠).

وعند أشهب يُقسَم على ستة ؛ لصاحب العشرة جزءٌ من ستة ، والباقي للمجهول .

فإن اجتمع مجهولان:

قال عبد الملك: يُضرَب للمجهولات كلِّها بالثُّلُث ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ لو انفرد لحُكِم له بالثُّلُث ، فإذا اجتمعوا قُسِم بينهم .

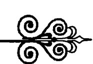
وقال بعض الفقهاء: يُنظَر لما يحتاج المصباح في كلِّ ليلة ، وراويةُ الماء الذي يُستَقَىٰ في كلِّ يومٍ ، فيُقسَم الثُّلُث علىٰ قدر ذلك ، وقيل: يُقسَم بينهما نصفين .

۞ ص: (المريض المخُوف عليه ممنوعٌ من الهبة والصدقة وإخراجِ المال بغير عِوَضٍ ، إلا في ثُلُثِه ، وما وهب أو تصدَّقَ في مرضه فهو موقوفٌ علىٰ موته أو صحَّته ؛ في ثُلُثِه إن مات ، فإن صحَّ فمِن رأس ماله ، ولا يجوز له الرجوع فيه ، إلا أن يريد به الوصيَّة .

وله البيعُ والشراء ، ويأكل ويكتسي ، والمريضُ بالجُذام ونحوِه من المرض المتطاولِ كالصحيح ، لا يُمنَع من التبرُّع إلا أن يشتدَّ ويُخافَ عليه) .

۞ **ت:** المخوفُ كالحُمَّىٰ الحادَّة ، والسِّل وذاتِ الجَنب ، فيُحجَرُ عليه فيما لا يحتاجه من النفقةِ والتداوي وأجرةِ الطبيبِ ونحوِه ؛ لأنَّ ضرورته مقدَّمةٌ علىٰ الميراث ؛ لأنها مقدَّمةٌ علىٰ الغرماء في الحياة مع المعاوضة ، فالوارث أولىٰ .

ويُحجَر عليه في التبرُّعات ؛ لأنه ضياعُ مالٍ علىٰ الوارث ، والمريضُ المخُوفُ مظِنَّةُ الموت ، فأوجب الحجرَ ؛ لحديث الصدِّيق في الهبة .



ويُخرَج التبرُّع من الثُّلُث ؛ لقوله عليه السلام: «**إنَّ الله جعل لكم ثُلُثَ أموالكم عند موتكم ؛ زيادةً في أعمالكم**»(١).

ولأنَّ رجلًا أعتق ستَّة أعبُدٍ في مرضه لا يملك غيرَهم ، «**فأقرع بينهم رسولُ الله ﷺ ، فأعتق ثُلُثَهم وأرَقَّ ثُلُثَيهم**»(٢).

فإذا زال الحجرُ نفَذَ من رأس المال ؛ لزوال المانع. ويُمنَع الرجوع لأنها لازمة ، بخلاف الوصايا. وغيرُ المخوف لا يُخشَى منه الموت يُلحَق بالصحَّة.

❁ **ص: (الحامل في ستَّةٍ كالمريض المخُوفِ عليه ، وكذلك المحبوسُ في القتل ، والزاحفُ في الصف).**

❁ **ت:** خلافًا لأبي حنيفة والشافعي في إجازة تصرُّفاتهم ، واشتراطِهم في الحامل الطَّلْق وتقدُّمِ المحبوس للقتل والزاحفِ للبراز.

لنا: قوله تعالى: ﴿فَلَمَّآ أَثۡقَلَت دَّعَوَا ٱللَّهَ رَبَّهُمَا﴾ [الأعراف: ١٨٩] ؛ قيل في التفسير: لمَّا بلغت ستَّةَ أشهر.

ولأنَّ الستة حالةٌ يصِحُّ فيها الوضعُ ويصحَبُها المرضُ غالبًا والثِّقَلُ والألم.

ولقوله تعالى: ﴿وَلَقَدۡ كُنتُمۡ تَمَنَّوۡنَ ٱلۡمَوۡتَ مِن قَبۡلِ أَن تَلۡقَوۡهُ فَقَدۡ رَأَيۡتُمُوهُ وَأَنتُمۡ تَنظُرُونَ﴾ [آل عمران: ١٤٣] ؛ يريد أسبابَه وعلامتَه ، فجعل سببَ الموت موتًا ، وتجويزُ الخلاص للمحبوس كتجويزِ العافية للمريض.

---

(١) تقدم تخريجه ، انظر: (٦/٢٨٨).

(٢) سبق تخريجه ، انظر: (٦/٢٨٨).




۞ ص: (وَمَن أوصىٰ بوصيَّتين فأكثر جازت، إلا أن يُبطِلَ بعضها).

۞ **ت:** إن أجازها الوارث، وإلا تحاصُّوا، وتجديدُ الوصايا لا يدلُّ علىٰ الرجوع عن السابق، إلا أن يدلَّ دليلٌ عليه، كما لو أوصىٰ بعتقِ عبدٍ ثم أوصىٰ به لرجلٍ، فهو للثاني، أو أوصىٰ به لرجلٍ ثم أوصىٰ بعتقِه عَتَق؛ لأنَّ الثاني ناسخ.

وقال أشهب: الحريَّة أولىٰ، قدَّمَها أو أخَّرها؛ لأنَّ العتق يقدَّم علىٰ الوصايا إذا اجتمعت.

۞ ص: (إن أوصىٰ لرجلٍ بدنانير متساويةٍ في موضعين، ولم يُبطِل أحدَهما ولا جمَعَهما له، فله أحدُهما).

وكذلك قال ابن الموَّاز؛ فإنَّ الظاهر أنه تكرارُ لفظٍ.

أو أحدُهما أكثرُ فله الأكثر.

لأنَّ في لفظِها فائدةً زائدة.

أو بنوعين مختلفين ـ في موضعٍ واحدٍ أو موضعين ـ فله الوصيَّتان.

لأنه ليس تكرارًا؛ لاختلاف المعنىٰ.

۞ **ت:** قال عبد الملك ومطرِّف: إذا استويا عشرةً وعشرةً فله الوصيَّتان، كانتا بكتابٍ أو بكتابين[1]؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ التأكيدِ والتكرارِ.

قال ابن القاسم ومالك: إذا كانت إحداهما أكثرَ أُعطِيَها[2]؛ لأنها المتيقَّن،

(١) بنصه عنهما في «التبصرة» (٣٦٧٨/٧).

(٢) «النوادر» (٣٤٣/١١)، و«التبصرة» (٣٦٧٧/٧).



تقدَّمَ أو تأخَّرَ.

وقال عليٌّ بن زياد: إذا تأخَّر الأكثرُ أخذَه، أو تقدَّمَ أخذَهما[1]؛ لأنه زاد في الأول الثانيَ.

وقال عبد الملك: إن كانتا بكتابين فله أكثرُهما، تقدَّمت أو تأخَّرت، أو في كتابٍ واحدٍ وقدَّمَ الأكثرَ كانت له، أو تأخَّر أخذَه وحدَه[2]؛ لأنَّ تقدُّمَ الأكثر يدلُّ على قصدِ نفعِه وزيادةِ الأقلِّ عليه، وإذا تأخَّر كأنه تقلَّلَ الأُولى فزاده فيها.

وأما بكتابين فالغالب أنه نسِيَ الأُولى، وإلا لكان أشار للجمع بينهما، فكان له الأكثر؛ عدلًا بين الورثة [وبينه][3]؛ لأنَّ المقدَّم إن كان القليلُ فقد زاده، أو الكثيرُ فيُحتمَل إرادة الجمع بينهما، فكان العدلُ أن يُعطَى الأكثر.

وأما النوعان المختلفان؛ قال ابن يونس: لا خلاف أنَّ له الوصيَّتين إن حملهما الثُّلُث.

ص: (إن أوصى له بمئةٍ، ولآخَرَ بخمسين، وللثالثِ بمثلِ أحدهما ولم يبيِّن؛ فعن مالك: له نصفُ الأُولى ونصفُ الثانية).

لعدم الترجيح.

(وعنه: مثلُ الآخِرة).

---

(١) «النوادر» (١١/٣٤٤)، و«التبصرة» (٧/٣٦٧٧).

(٢) «النوادر» (١١/٣٤٤)، و«التبصرة» (٧/٣٦٧٧ ـ ٣٦٧٨).

(٣) في (ت): (والموصى).



[لأنها الأقرب، فيرجع إليها الكلام][1].

(وقال أشهب: الأقل منهما لأنه [المتيقَّن][2]).

فإن قال: لفلانٍ مئة، ولفلانٍ خمسون، فقيل له: وفلان؟ فقال: له مثله، ولم يُعلَم مَن أراد:

قال مالك: يُعطَى نصفَ الأُولى ونصفَ الآخِرة[3].

وقال أشهب: مثلَ الآخِرة[4]؛ لأنه الأقرب فيعود عليه الضمير.

وقال أشهب أيضًا: الأقل[5].



(١) في (ت): (لأنه الأقرب، فيعود عليه الضمير).

(٢) في (ت): (المتعين).

(٣) بنصه عنه في «المختصر الكبير» (ص ٣٧٣).

(٤) نقله عنه في «المختصر الكبير» (ص ٣٧٣).

(٥) نقله عنه في «المختصر الكبير» (ص ٣٧٣).

كتاب الدماء

(إذا قُتِل رجلٌ فادَّعىٰ وُلَاتُه أنَّ رجلًا قتلَه عمدًا، وأَتَوا بِلَوثٍ علىٰ قتله؛ وجبت لهم القَسامة، فإذا أقسموا قتلوا به قاتِلَه).

❁ ت: أصلُ ذلك أنَّ عبد الله بن سهل ومُحَيِّصة بن مسعود خرجَا إلىٰ خيبر، فتفرقَّا في حوائجِهما، فقُتِل عبد الله بن سهل، فقدِمَ مُحَيِّصة، فأتىٰ هو وأخوه حُوَيِّصة وعبدُ الرحمن بن سَهل لرسول الله ﷺ، فذهب عبد الرحمن ليتكلم ـ لمكانِه من أخيه ـ فقال له رسول الله ـ ﷺ ـ «كبِّر كبِّر»، فتكلَّم مُحَيِّصةُ وحُوَيِّصة، فذكرَا شأنَ عبد الله بن سهل، فقال لهم رسول الله ﷺ: «**أتحلفون خمسين يمينًا، وتستحقُّون دمَ صاحبكم**، ـ أو: **قاتِلكم** ـ» فقالوا: يا رسول الله، لَم نشهد ولَم نحضُر، قال رسول الله ﷺ: «**فتبرِّئكم يهود بخمسين يمينًا؟**»، قالوا: يا رسول الله، كيف نقبلُ أيمان قومٍ كفَّار؟

قال يحيىٰ بن سعيد: فزعم بُشَير أنَّ رسول الله ﷺ ودَاهُ من عنده. أخرجه «الموطَّأ»[1].

فجعَلَ الدمَ يُستحَقُّ بأيمانهم.

وكان اللوثُ كافيًا في القَسامة، ويَحلِفُ الطالبُ؛ لأنَّ الدماء يُقصَد بها المواضعُ الخالية، فتتعذَّر إقامةُ البيِّنة، فلولا ذلك لضاعت الدماء.

ويُستحَقُّ بالقَسامة الدِّيَةُ والقَوَد.

---

(١) أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (١٦٨٨)، والبخاري في «صحيحه» رقم (٧١٩٢)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٣٤٩).

وقال أبو حنيفة والشافعي: لا يُقتَل بالقسامة ؛ لضعفها.

لنا: قولُه ﷺ: **«وتستحِقُّونَ دمَ صاحبكم»**[1]، الحديث المتقدم، ولولا ذلك ضاعت الدماء، كما تقدَّم تقريرُه.

ص: (شهادةُ الشاهد الواحد لَوثٌ يوجب القَسامة، وفي النساء روايتان، والواحدُ والجماعة إذا لم يكونوا عدولًا أيضًا روايتان).

ت: العدل الذي يرىٰ أنه حاضرٌ القتل[2] ؛ لأنه يغلب علىٰ الظن ويقوِّي جهةَ المدعي، كما في الأموال.

ولا يُقسَم مع [شاهده][3] مسخوط، وكذلك النساءُ والصبيان[4].

وبذلك أخذ ابن القاسم[5].

وعن مالكٍ في غير العدل والمرأةِ روايتان[6] ؛ لأنَّ المقصود ما يَغلِبُ علىٰ الظن ويبيح الحلف، ولأنَّ غالب شهادة الزور ـ وإن وقعت ـ لا تقع في الدماء، وكذلك اللفيف من الصبيان.

ولأن القِصاص مستنِدٌ للقَسامة، فإن حلفوا استحقُّوا القتلَ بقَسامتهم لا بشهادة

---

(١) سبق تخريجه قريباً.

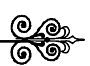
(٢) انظر: «النوادر» (١٤/١٣٧ ـ ١٣٨)، و«الجامع» (٢٣/٨٢٢).

(٣) كذا في (ز) و«النوادر» (١٤/١٣٨)، وساقط من (ت).

(٤) بنصه في «النوادر» (١٤/١٣٨)، و«الجامع» (٢٣/٨٢٢)، وانظر: «المدونة» (١١/٣٥٨).

(٥) هو قول ابن القاسم، وابن وهب، وابن عبد الحكم، انظر: «النوادر» (١٤/١٣٨)، و«الجامع» (٢٣/٨٢٢).

(٦) انظر: «النوادر» (١٤/١٣٨)، و«الجامع» (٢٣/٨٢٣).



النساء، والممنوعُ إنما هو القتلُ بشهادتهنَّ ولم يقع، والثابتُ في الحقيقة بشهادتهنَّ إنما هو القَسامةُ لا القِصاص.

قال: فليس شهادةُ العبيد من ذلك.

ووجهُ أنَّ النساء لا يُقبلن: أنه لا مدخل لهنَّ في قتل العمد، ولا يُقسَمُ معهنَّ.

قال اللخمي: أرىٰ أن لا يُقسَم إلا مع العدل والمرأةِ العدلة وجماعةٍ من غير العدول كالخمسة إذا كانوا لا بأس بحالهم، وإن كانوا ساقطين من الحال فمثلُ العشَرَةِ، وهذا يُعرَف عند المباشرة، ولا مدخل للكفَّار في ذلك؛ لأنهم أعداء[1].

۞ ص: (إذا وُجِد بقُربِ المقتول رجلٌ معه سيفٌ أو آلةُ قتلٍ، وعليه آثارُ القتل؛ فهو لَوثٌ يوجب القَسامة).

لأنها قرائنُ قويةٌ تغلِبُ علىٰ الظن، وفي حديث مُحيِّصة: فإذا هم بصاحبهم يتشحَّط في الدم، فيكون وُجِد بقُربِ عبد الله جماعةٌ من اليهود.

وروىٰ الباجي أنَّ بعض أصحابنا يقول: العداوة لها تأثيرٌ في القَسامة[2].

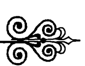
وأيمان القَسامة مغلَّظةٌ بخلافها في سائر الحقوق، فيحلف فيها في المسجد الأعظم بعد الصلاة عند اجتماع الناس فيه، ويُجلَب لمكَّةَ والمدينةِ وبيتِ المقدس مَن وجبت عليهم قَسامةٌ في أعمالها، ولا يُجلَب لغيرها إلا من المكان القريب.

۞ ت: ويحلف أنَّ فلانًا قتله أو ضرَبَه، ومِن ضربِه مات.

---

(١) بتمامه في «التبصرة» (١١/٦٤٦٠ ـ ٦٤٦١).

(٢) بنصه في «المنتقىٰ» (٨/٤٤٢)، وانظر: «النوادر» (١٤/١٣٦).



قال مالك: ولا يزيد: الرحمن الرحيم علىٰ: واللهِ الذي لا إله إلا هو[1].

وقال المغيرة: يزيدها[2].

وإن قال: واللهِ، فقط؛ لا يُقبَل حتىٰ يقول: الذي لا إله إلا هو[3].

قال مالكٌ: اليمين في القَسامة علىٰ البتِّ، وإن كان أحدُهم أعمىٰ أو غائبًا عند القتل.

قال مالك: يحلفون بالمدينة عند مِنبَر النبيِّ ﷺ، وفي غيرها في الجامع[4].

والإجماعُ علىٰ أنها خمسون[5]؛ لِغِلَظِ الدماء؛ لئلَّا يسرع المدَّعي لِيقتُلَ عدوَّه.

وقال عبدُ الملك: يحلف: واللهِ الذي لا إله إلا هو عالمِ الغيب والشهادة[6]؛ لأنه يوجب التأخيرَ عن الحلف كذِبًا.

وغُلِّظ بعَقِبِ الصلاة؛ لأنه مظِنَّةُ إجابةِ الدعاء والأذكارِ واجتماعِ الناس، فتكون الآثامُ فيها أقبَح.

ويُجلَب للمواضع الثلاثة؛ لأنَّ النذر يلزم فيها دون غيرها، ولا يُجلَب لغيرها؛ لأنه يشقُّ علىٰ الناس، وانخفاضِ رتبتها.

---

(١) «المدونة» (١١/٣٥٧)، و«النوادر» (١٤/١٨٣)، و«الجامع» (٢٣/٨٤٠).

(٢) «النوادر» (١٤/١٨٣)، و«الجامع» (٢٣/٨٤٠).

(٣) بتمامه في «الجامع» (٢٣/٨٤٠).

(٤) بنصه في «الجامع» (٢٣/٨٤٢).

(٥) «النوادر» (١٤/١٨٥ ـ ١٨٦)، و«الجامع» (٢٣/٨٤٢ ـ ٨٤٣)، و«التبصرة» (١١/٦٤٤٩).

(٦) بتمامه في «النوادر» (١٤/١٨٣)، و«الجامع» (٢٣/٨٤٠ ـ ٨٤١).




قال مالكٌ في «النوادر»: يُجلَب للثلاث من عشرةِ أيام، ولغيرها من عشرة أميال[١].

وعنه: لا يُجلَب للمدينة مَن كان على ليالٍ، ويُجلَب القريب[٢]؛ لقوله ﷺ: «**مَن حلف على منبري هذا يمينًا كاذبةً فليتبوَّأ مقعدَه من النار**»، قيل: يا رسول الله، وإن كان يسيرًا؟ قال: «**وإن كان سواكًا من أراك**»[٣].

فلذلك غُلِّظ بالمِنبَر.

قال ابن القاسم: يحلفون قيامًا[٤].

وقال عبد الملك: قعودًا.

ص: (يُبدأ في القَسامة بالمدَّعين دون المدعَىٰ عليهم، فيحلفون خمسين يمينًا، ويستحقُّون القَوَد إذا كان عددُهم ما بين خمسين رجلًا إلىٰ رجلين، ولا يُقسِم في العمد رجلٌ واحد).

ت: لأنَّ رسول الله ﷺ بدأ بالمدَّعين في الحديث المتقدم، وثنَّىٰ باليهود بعد نكول الأولياء، ولأنَّ القاعدة التبدئةُ بمن قوِيَ سببُه بِيَدٍ أو شاهد، والمدَّعون معهم اللوث.

وقدَّم أبو حنيفة المدَّعَىٰ عليهم.

(١) «النوادر» (١٤/١٨٥)، و«الجامع» (٢٣/٨٤٢).

(٢) بنحوه في «المختصر الكبير» (ص ٢٨٨).

(٣) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٤٧).

(٤) انظر: «النوادر» (١٤/١٨٣)، و«الجامع» (٢٣/٨٤٢).




وكما لا يُقبَل شاهدٌ واحدٌ لا يُقسِم رجلٌ واحد، ولأنَّ الواقع في الحديث حُوَيِّصَة ومُحَيِّصَة وعبد الرحمن بن سهل، وليس فيهم مستحِقٌّ للدم إلا عبد الرحمن بن سهل؛ لأنه أخٌ، فدلَّ على أنَّ الواحد غيرُ كافٍ، وإلا لاقتصر على عبد الرحمن.

ويدلُّ على ملاحظةِ الشهادة أنَّ النساء لا يُقسِمن؛ لأنهنَّ لا يشهدن في الدماء، فلا يُقسِم الواحد.

فإن كان وليُّ الدم حلَفَ معه غيره من ولاة الدم، وإن لم يكن مثلَه في القُعْدُد، وإلا رُدَّت الأيمان، كما ضمَّ رسول الله ﷺ حُوَيِّصَة ومُحَيِّصَةَ للأخ؛ لأنهما عصَبة.

ويُقسِم الواحد في الخطأ؛ لأنه مال.

❁ ص: (لا تُقسِم امرأةٌ ولا جماعةُ النساء فيه).

❁ ت: بخلاف الخطأ، ولا عفوَ لهنَّ في العمد؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰنًا﴾ [الإسراء: ٣٣]، فالولي رجل؛ لقوله عليه السلام: **«لا نكاح إلا بولي»**(١).

وكما لا تتولَّى القضاءَ والصلاةَ وغيرَهما لا تتولى القتلَ ولا عفوَه؛ لضعف عقلها عن معرفة العواقب في العفوِ والقتل، وكأنه عليه السلام خاطَبَ الرجالَ في حديث مُحَيِّصَة، ولم يسأل عن النساء.

(١) أخرجه من حديث أبي موسى: أحمد في «مسنده» رقم (١٩٥١٨)، وأبو داود في «سننه» رقم (٢٠٨٥)، والترمذي في «سننه» رقم (١١٢٦).

۞ **ص: (إذا كان أولياء الدم أكثرَ من خمسين ففي الاقتصار علىٰ خمسين، أو يحلفون كلُّهم وإن زادت الأيمان علىٰ الخمسين، روايتان).**

وجه الأولىٰ: أنَّ الحديث ليس فيه إلا خمسون، وكما لو شهد بالدم شاهدان، لا حاجة للزائد.

وجه الثانية: أنَّ لكلٍّ واحدٍ نصيبًا في الدم، فيحلف حتىٰ يَستحِقَّ.

ولأنه ليس البعضُ أَولىٰ من البعض.

فإن أراد أن يحلف منهم اثنان تطوُّعًا عن الباقين:

جوَّزه ابن القاسم[1].

قال ابن يونس: إذا لم يَترُكِ الباقي نكولًا، كما يحلف الكبير عن الصغير[2].

وقال أشهب وعبد الملك: ليس لهما ذلك[3].

فإن أبَوا إلا ذلك فهو كالنُّكول[4]؛ لأنَّ رسول الله ﷺ خاطبَ الجميع.

وفي رواية: «**يحلف منكم خمسون رجلًا**»[5].

۞ **ص: (إذا نكل واحدٌ من المدَّعين فهل لمن بقِيَ الحلفُ واستحقاقُ نصيبِهم من الدِّية، أو لا دية لهم وتُرَدُّ الأيمان علىٰ المدَّعَىٰ عليهم؟).**

---

(١) نقله عنه في «الجامع» (٢٣/٨٤٣).

(٢) «الجامع» (٢٣/٨٤٣ ـ ٨٤٤).

(٣) انظر: «النوادر» (١٤/١٨٦)، وبنصه عنهما في «الجامع» (٢٣/٨٤٣).

(٤) بنصه من كلام ابن الماجشون، انظر: «الجامع» (٢٣/٨٤٣)، و«النوادر» (١٤/١٨٦).

(٥) أخرجه أبو داود في «سننه» رقم (٤٥٢٦).

روايتان.

❁ ت: أخذ بالثانية ابن القاسم ؛ لأنَّ الحقَّ لجميعهم، فليس بعضُهم بإثباته أولىٰ.

وجه الأولىٰ: القياس علىٰ النكول في قتل الخطأ، وأثرُ النكول في إسقاط القتل، فيُنتقَل إلىٰ الدِّية ؛ لأنها بدَلٌ عند التعذُّر.

وعن مالك: إذا بقي اثنان فصاعدًا ؛ حلفَا واستحقَّا نصيبَهما من الدِّيَة[1].

قال اللخمي: ينبغي وإن كان واحدًا أن يحلِفَ خمسين يمينًا ويستحِقَّ ؛ لأنَّ الأموال إلىٰ الخطأ، والخطأ يحلِفُ فيه واحد.

وعن مالك الفرق بين البنين والعمومة وأبنائهم، ومَنْ بَعُد مِنَ العصبات، فغير البنين إذا نكل بعضهم ؛ يحلف الباقون إذا كانوا اثنين فصاعدا، ويقتلوا ؛ لأنَّهم لا عفو لهم عنده إلَّا باجتماعهم بخلاف البنين[2].

وجهُ التَّسوية: أنَّهم ولاة الدَّم، هذا حكم من هو مساو لغير الناكل، فلو نكل واحد من البنين ؛ فلا يبطل حق الباقين إذا كانوا اثنين فصاعدا لعدم اعتبارهم في أصل الدَّم.

❁ ص: (إن أقسموا فعفا بعضُهم ؛ سقط الدم، ولمن بقي أنصباؤهم من الدِّية إذا كانوا بنين، أو بنِي بنين، أو إخوة، أو بني إخوة، أمَّا العمومة وبنوهم إذا نكل واحدٌ عن القَسامة ؛ ففيها روايتان:

(١) بتمامه عنه في «التبصرة» (١١/٦٤٥٢).

(٢) «التبصرة» (١١/٦٤٥٢).

إحداهما: أنَّ لمن بقي أن يُقسِموا ويقتلوا.

والأخرىٰ: أنَّ القَوَدَ ساقط، وهل يُقسِمون ويستحقُّون أنصباءهم من الدية، أو لا عفو ولا دية، وتُردُّ الأيمان؟ تتخرَّج علىٰ روايتين).

❋ ت: سقوطُه عند العفو؛ لأنَّ الدم لا يتبعَّض، ويصير كعمد المأمومة[1].

ولأنَّ الأبناءَ والإخوةَ، والأبَ لا يدانيهم أحد، فلا يُتَّهم أحدُهم في العفو، وغيرُهم يُتَّهم، فمَن طلب القَوَدَ أولىٰ من العافي.

وألحَقَ مالكٌ مرَّةً العمومةَ وبنيهم بالبنين والإخوة؛ لاستواء نَسَبِهم إلىٰ المقتول، ففيه العفو[2]، ولاحَظَ مرَّةً ضعفَهم؛ فاشترط اجتماعَهم في العفو.

وإذا صحَّ العفوُ:

قيل: للباقين نصيبُهم من الدية[3].

قال عبد الملك: لا أرىٰ ذلك إلا أن يَشترِطَ العافي شيئًا من الدية أو غيرها[4]؛ لأنَّ الحقَّ القَوَدَ وقد سقط، والبدلُ محتاجٌ لسببٍ، من شرطٍ أو غيره.

وإذا رُدَّت الأيمان:

قال مالكٌ في «الموطَّأ»: فإن كان المُدَّعىٰ عليه واحدًا؛ حلَفَ خمسين يمينًا وبرِئ، بخلاف المدَّعين[5].

(١) انظر: «النوادر» (١٤/٩٣).
(٢) انظر: «التبصرة» (١١/٦٤٥٣).
(٣) بنصه في «التبصرة» (١١/٦٤٥٣).
(٤) بتمامه عنه في «التبصرة» (١١/٦٤٥٣).
(٥) «الموطأ» (ص ٦٧٥).



والفرق: أنَّ الأيمان إذا تعذَّرت من جهة أولياء المقتول؛ رُجع لأَيمان القاتل، والقاتل إذا تعذَّر؛ لا يجد شيئًا يرجع إليه لتبرئته.

فإن كان المدَّعَىٰ عليهم خمسين فأقل:

قال في «مختصر ابن عبد الحكم»: لا يَبرَأ واحدٌ منهم حتىٰ يحلف خمسين يمينًا[1].

وقال في «الموطَّأ»: يحلف الخمسون خمسين[2]

فإن قَصروا عن الخمسين رُدَّت الأيمان علىٰ مَن حلف منهم[3]؛ لقوله ﷺ: «**تبرِّئكم يهود بخمسين يمينًا**»[4].

ولأنَّ الأيمان من الجهتين سواءٌ، كسائر الحقوق.

ولاحَظَ في الأول: أنَّ كلَّ واحدٍ يَطلُب براءته، والذي يبرِّئ من الدم هو الذي يُثبِتُه.

❁ ص: **(إذا رُدَّت الأيمان علىٰ المدَّعَىٰ عليهم فنكلوا؛ حُبِسوا حتىٰ يحلِفوا، فإن طال حبسُهم تُرِكوا، وعلىٰ كلِّ واحدٍ جلدُ مئةٍ وحبسُ سنة)**

❁ **ت:** لأنه لم يتقرَّر موجِبُ الاستحقاق، بل أضعَفَ وُلاةُ الدمِ جهتَهم بترك الأيمان.

---

(١) «المختصر الكبير» (ص ٣٧٦).

(٢) «الموطأ» (ص ٦٧٥).

(٣) بنصه من كلام مالك في «الموطأ» (ص ٦٧٥).

(٤) تقدم تخريجه، انظر: (٣١٦/٦).



وقال أشهب: عليهم دِيَةُ المقتول تلزمُهُ في ماله[1]؛ لأنَّ نكولَه كاعترافه مع اللوث، فقد اجتمع سببان، ولا تحمِلُه العاقلة؛ لأنَّها لا تحمِلُ اعترافًا، وهذا بمنزلة الاعتراف.

وفي الدَّارقطني: أنَّ رجلًا قتلَ عبدَه عمدًا؛ فجلده رسول الله ﷺ مئةَ جلدة، ونفاه سنة[2]، فكذلك هؤلاء؛ ردعًا لهم.

وهذا حقُّ الله تعالى، لا يسقط بنكولِ المطالِب ولا عفوِه، كالزاني البِكر، لمَّا زال عنهم الرجم جُلِدَ وغُرِّب، ولا سبيل لقتله؛ لأنَّ نكوله قد يكون تورُّعًا، ولأنَّ المال لا يَثبت بمجرد النكول مع شاهد، فالدَّمُ أولىٰ.

❁ ص: **(لا حَقَّ في الدم للبنات مع البنين، ولا لبناتِ الأبناء مع بني الأبناء، ولا للأخواتِ مع الإخوة).**

❁ **ت:** لأنَّ سببهم أقوىٰ؛ لجمعِهم بين القرابة والعصَبة، وحسنِ نظر في الأمور، ولا يُتَّهمون كما يُتَّهم غيرُهم من العصَبة.

واختُلِف في النساء:

فقال مالكٌ مرَّة: لا مدخل لهنَّ في الدم[3]، ثبت ببيِّنةٍ أو قسامة، فإن عفَوا عن الدِّية دخل فيها النساء علىٰ فرائض الله تعالىٰ، ويُقضَىٰ منها دَينُه.

وإن عفا أحدُ البنين سقط حقُّه من الدِّية، وكان بقيَّتُها بين مَن بقي علىٰ

(١) انظر: «التبصرة» (١١/٦٥٥١).

(٢) أخرجه الدارقطني في «سننه» رقم (٣٢٨٢).

(٣) بنصه عنه في «التبصرة» (١١/٦٤٥٥ ـ ٦٤٥٦).



الفرائض، الزوجةُ وغيرها.

وإن عفا جميعُ البنين فلا شيء للنساء من الدِّية، بخلاف إذا عفا البعض.

والإخوةُ والأخوات إذا استووا كما تقدَّم في البنين والبنات، وإذا أسقطوا جميعُهم سقط الدم، [فتعذَّرت][1] الدية؛ لأنَّ العمد قَوَدٌ كلُّه، فلا حُجَّةَ للزوجة علىٰ القاتل، وإذا بقِيَ مَن له الحق، وسَقَط القَوَد، وطالَبَ بالدية، فدخل معه غيره.

وقال أيضًا: لهنَّ[2]؛ لأنهنَّ لمَّا استووا في الدية، فكذلك مبدلها، وهو القتل، [وهنَّ ثُلُثُ خاصَّةِ البنات][3]، وبناتِ الابن وإن سفلن، والأخوات[4].

وقال مالك وابن القاسم: تقدَّم البنات علىٰ الأخوات[5].

وقال أشهب: الأخوات عصباتٌ البنات، فلا عفوَ إلا باجتماعهنَّ[5].

واختُلِف في البنات والأم:

فقيل: البنات أولىٰ في العفو والقتل[5].

وقال ابن القاسم: لا تسقط الأمُّ إلا مع الأب والولدِ الذكر، فعلىٰ هذا لا يصحُّ عفوٌ إلا باجتماعهنَّ[5].

---

(١) غير واضحة في (ز ت)، والمثبت أقرب ما يظهر منها.

(٢) نقله عنه في «التبصرة» (٦٤٥٦/١١).

(٣) كذا في (ز)، وغير واضحة في (ت)، وعبارة «التبصرة» (٦٤٥٦/١١)، و«التذكرة» (٣٥/١٠): (فذلك إلىٰ ثلاث، وهن البنات).

(٤) بتمامه من كلام اللخمي في «التبصرة» (٦٤٥٦/١١).

(٥) بنصه عنه في «التبصرة» (٦٤٥٦/١١).




قال اللخمي: الأول أحسن؛ لتقدُّم البنوَّة على الأبوَّة، فإذا تقدَّم الابن على الأب قُدِّمت البنتُ على الأم، والأمُّ مقدَّمةٌ على الأخوات.

ويتفق في هذا ابن القاسم وأشهب، وليس الأخوات عصبةً للأم[1].

ص: (مَن قُتِل وله عصَبةٌ متباعدون، وله أمٌّ أو ابنةٌ أو أخت، فأراد العصَبةُ أمرًا، وأراد النساء خلافَه، فثلاثُ روايات: إحداهنَّ: أنَّ القول للعصَبة دون النساء؛ لأنهم أعلم بالعواقب، والتعصيبُ راجحٌ على غيره؛ لأنَّ الدَّم يُستحَقُّ بالنُّصرة، وليس أهلًا لها، والأخرى: أنَّ القول قولُ مَن طلَبَ القَودَ من العصَبة والنساء جميعًا؛ لأنه الأصل، ولأنَّ العصَبة يُتَّهمون في العفو بأخذ المال).

ت: في «المدوَّنة»: لا عفو إلا باجتماعهم، إلا أن يعفوَ بعضُ البنات وبعضُ العصبة، ويُعطَى مَن بقِيَ حقَّه من الدية[2]؛ لأنَّ البنات أقرب، والعصبةَ أقعد، فلا بُدَّ من اجتماعهم.

والثالثة: أنَّ القول قولُ مَن عفا.

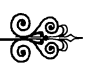
وهو الصحيح؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ له حقٌّ في الطلب، فإذا عفا سقط الدم؛ لأنه لا يتبعَّض.

وقيل: إن ثبت بالبيِّنة فلهنَّ العفو دون العصَبة، أو بالقسامة فلا عفوَ لهنَّ؛ لأنَّ الدمَ استحقَّهُ العصَبة.

---

(١) بنصه في «التبصرة» (١١/٦٤٥٦).

(٢) «المدونة» (١١/٣٥٢).



وقيل: إنَّ مَن يحوز الميراث ـ كالبنت والأخت ـ فلا عفوَ إلا باجتماعهم إذا كان القتل بالقسامة أو ببينة، فلا مقال للعصبة، وإن كنَّ بناتٍ [و][1] إخوة، أو أخواتٍ وعصَبة ممن لا يحوز الميراث دون العصبة، فثلاثة أقوال:

ففي «المدوَّنة»: لا عفو إلا باجتماعهم، ومَن طلَبَ القتلَ فذلك له، كان ببيِّنةٍ أو قَسامة؛ نظرًا لقُرب النساء وقوةِ العصبة بالتعصيب، فاستووا.

الثاني: إن ثبت بالبيِّنة، فالنساء أولىٰ بالعفو والدم، أو بالقسامة فلا عفو إلا باجتماعهم، ولأنَّ القَسامة من جهة العصَبة، فقَوُوا بذلك، ومَن قام بالدم قُدِّم.

وعن مالك: لا مدخل للنساء في الدم جملةً من غير تفصيل، والنساء اللاتي لهنَّ مدخلٌ في الدم علىٰ المشهور: البنات دون بناتهنَّ، وبناتُ الأبناء الذكورِ وإن سفلن دون بناتهنَّ، والأخواتُ للأب، كان شقائق أو لأم[2].

واختُلِف في الأم:

قال ابن القاسم: لها القيام بالدم[3]؛ قياسًا علىٰ الأب، ولِتقدُّمِ الشقيق بها علىٰ الأخ للأب، فدلَّ ذلك علىٰ أنَّ لها مدخلًا.

ومنعه أشهب[4]؛ لأنها ليست عصَبةً، كالزوجة.

وعلىٰ الأول؛ عن مالكٍ: تُقدَّم علىٰ العصبة؛ لأنها أحد الأبوين.

وعنه: في أمٍّ وأخٍ وعصَبة: لا عفوَ لها دونهنَّ؛ لأنها لا ترث بالتعصيب،

(١) في (ز): (أو)، ومحو في (ت)، والمثبت من «التذكرة» (١٠/٣٨).

(٢) بتمامه من رواية ابن القصار عن مالك، انظر: «التبصرة» (١١/٦٤٥٥ ـ ٦٤٥٦).

(٣) نقله عنه في «التبصرة» (١١/٦٤٥٦).

(٤) ذكره عنه في «التبصرة» (١١/٦٤٥٦).

وأما الأمُّ مع البنات فهُنَّ أحقُّ منها ، قاله في «الموَّازية» .

❁ ص: **(إذا قُبِلت الدِّية في العمد ورِثَها جميعُ مَن يرث الميت على الفرائض ، ويُقضى منها دَينُه ، ولا تدخل الوصايا) .**

لأنَّه لم يَعلَم بها عند الوصية ؛ لأنَّ الضحَّاك بن سفيان كتب إليه النبيُّ ﷺ: **«أن يورِّثَ امرأةَ أشْيَم من ديةِ زوجها»**[1] .

❁ ص: **(ولا يُقتَل بالقَسامة إلا رجلٌ واحد ، ويُقتَل بالإقرار والبينةِ الجماعةُ بالواحد) .**

❁ **ت**: القَسامة ضعيفةٌ عن الإقرار والبيِّنة ، فلا يُقتَل بها إلا واحد ، ولا يُقسَم إلا على رجلٍ واحد ؛ لقوله عليه السلام: **«يُقسِم خمسون منكم على رجلٍ منهم ، فيُدفَع إليكم برُمَّته»**[2] .

ولأنَّه لا يُقتَل إلا واحد ، فلا فائدة في الزيادة .

وقال أشهب: يُقسِمون على واحدٍ ، أو اثنين ، أو أكثر ، أو على جميعهم ، ولا يُقتَل إلا واحد ؛ لقوله عليه السلام: **«تُقسِمون وتستحقُّون دمَ صاحبكم»**[3] ، ولم يقل

---

(١) أخرجه من حديث الضحاك بن سفيان: أحمد في «مسنده» رقم (١٥٧٤٦) ، وأبو داود في «سننه» رقم (٢٩٢٧) ، والترمذي في «سننه» رقم (١٤٧٤) .

(٢) أخرجه من حديث سهل بن أبي حثمة ، ورافع بن خديج: البخاري في «صحيحه» رقم (٦١٤٢) ، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٣٤٣) .

(٣) أخرجه من حديث سهل بن أبي حثمة: البخاري في «صحيحه» رقم (٧١٩٢) ، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٣٤٩) .

علىٰ واحد؛ لأنها تُحَقِّق الدعوىٰ، فتكون مطابقةً لها، ويعيِّنون بعد ذلك.

وإذا قُتِلَ واحدٌ ضُرِب الباقي مئةً، وحُبِس عامًا.

ولأنَّه يجوز أن يُقتَل، فسقوطُ القتل عنه كسقوطِه عن الزاني البكر لو كان محصَنًا[1] لَرُجِمَ، والبِكرُ يُضرَب ويُحبَس، فكذلك هذا، وقد جمعهما الله تعالىٰ في الآية بقوله: ﴿وَلَا يَقْتُلُونَ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ﴾ [الفرقان: ٦٨]، فلما كان الزاني إذا سقط عنه القتل يُجلَد، فكذلك هذا.

قال سحنون: إن اتَّحد الضربُ ـ كما لو حملوا صخرةً ـ أُقسِمَ علىٰ جميعهم، ويُقتَلون في العمد، والديةُ علىٰ عواقلهم في الخطأ[2].

وقتل عمرُ رضي الله عنه سبعةً بواحد.

وقال ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما: يُقتَل مئةٌ بواحد[3].

والقسامة ضعيفةٌ عن البينة، والإقرار، فيُقتصَر علىٰ واحد.

❁ ص: **(إذا اختلف وُلاةُ الدم، فقال بعضُهم: قُتِل عمدًا، وقال بعضُهم: خطأً؛ أقسموا كلُّهم علىٰ قتله، ووجبت لهم الدية، وتعذَّر القتل).**

لاختلافهم فيه، ولا خلاف في ذلك، وإنما اتُّفِق علىٰ أصل القتل، وتجوز الدِّية في العمد، ولا يجوز القَوَدُ في الخطأ.

وإن قال بعضهم: لا علمَ لنا بقتله، وقال بعضُهم: قُتِل عمدًا؛ لم يُقسِم

---

(١) هنا آخر السقط في نسخة (ق).

(٢) «التبصرة» (٦٤٩٨/١١).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» رقم (١٨٠٨٢).



واحدٌ منهم، ورُدَّت الأيمان على المدَّعَىٰ عليهم.

لعدم اتفاقهم على القتل، فلا تتحقَّقُ الدية؛ لأنَّها فرعُ أصل القتل.

وإن قال بعضهم: قُتِل خطأً، وقال بعضهم: لا علم لنا بقتله؛ أقسم مدَّعُوا الخطأ، واستحقُّوا أنصِباءهم من الدية.

لأنَّ الخطأ مالٌ، فمَن ادَّعاه استحقَّ نصيبَه بطريقِهِ.

❁ ت: إذا اختلفوا في العمد والخطأ ظاهرُ «المدوَّنة» أنَّ الدية كلَّها على العاقلة؛ لقوله: استحقُّوا دِيَة الخطأ[1].

قال أشهب: لمن أقسم على الخطأ نصيبُهُ على العاقلة، ولمن أقسم على العمد نصيبُهُ في مال القاتل[2].

قال اللخمي: وهو أحسن[3].

فإن نكل مُدَّعُوا الخطأ بطَلَ الدمُ ولم يكن لمن ادَّعىٰ منهم العمدَ الحلفُ، ولا دمَ لهم ولا دية.

وإن نكل مدَّعُوا العمد حلف مدَّعوا الخطأ، ولهم نصيبهم من الدِّية.

وإن قال بعضُهم: قُتِل خطأً، وقال بعضهم: لا علم لنا بقتله؛ حلف مدَّعُوا الخطأ خمسين يمينًا واستحقُّوا أنصباءهم من الدية، فإن أراد الناكلون الحلفَ بعد ذلك وأخْذَ نصيبِهم من الدية لم يكن لهم ذلك[4].

---

(١) «المدونة» (١١/٣٤٣ ـ ٣٤٤).

(٢) «النوادر» (١٤/١٥٠)، و«التبصرة» (١١/٦٤٩٠ ـ ٦٤٩١).

(٣) «التبصرة» (١١/٦٤٩١).

(٤) انظر: «المختصر الكبير» (ص ٣٧٧).



قال الأبهري: كان القياسُ أن لا يحلف مدَّعُوا الخطأ؛ لعدم اتفاقهم على أصل القتل[١]، وإنما أقسم مدَّعُوا الخطأ خمسين يمينًا ليثبت أصلُ القتل.

۞ ص: (إذا طلب مستحِقُّ القَوَدِ المالَ، وأبى ذلك القاتل وبذَلَ نفسه؛ فهل القولُ قولُ القاتل، أو الخِيار لوليِّ المقتولِ في القتل، أو العفوِ وأخذِ الدية؟ روايتان).

۞ ت: لأنَّ ترك المال للوارث مضارَّةٌ لوليِّ الدم.

ولقوله ﷺ: «**مَن قُتِل له قتيلٌ فأهله بين خِيَرتين: بين أن يَقتُلوا أو يعفوا ويأخذوا الدية**»، أخرجه «الصحيحان»[٢].

أو نلاحظ قولَه تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَى﴾ [البقرة: ١٧٨]، فيتعيَّن.

فإن عفا بعضُ الأولياء أخذَ غيرُ العافي نصيبَه من الدية من مالِ الجاني؛ لأنَّ الدم لا يتبعَّض

۞ ص: (لا قَسامة في عبدٍ ولا أمَةٍ ولا ذميٍّ ولا جِراحٍ، وإنما القَسامة في الأحرار المسلمين، رجالِهم[٣] ونسائِهم).

---

(١) بتمامه من كلام الأبهري في «شرح المختصر الكبير» (ص ٢٤٩).

(٢) أخرجه من حديث أبي هريرة: البخاري في «صحيحه» رقم (٦٨٨٠)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٣٣٠٦).

(٣) كذا في (ق)، وفي (ز): (في قتل الرجال الأحرار)، وفي (ت): (في قتل رجال الأحرار)، والمثبت يوافق «التذكرة» (١٠/٤٨).



❁ ت: كانت الدعوىٰ علىٰ حُرٍّ مسلمٍ، أو عبدٍ، أو ذميٍّ، فالقسامة خمسون يمينًا، ولا قسامةَ فيما ذكرناه [أوَّلًا][1]، قتَلَهُ حُرٌّ أو عبدٌ، أو مسلمٌ أو كافرٌ.

قال مالك: إن أقام شاهدًا أنَّ فلانًا قتل عبده عمدًا أو خطأً؛ حلف مع شاهده يمينًا واحدةً؛ لأنه مال، ويَغرَمُ القاتلُ القيمة، ويُضرَب القاتل مئةً، ويُحبَس سنَةً في العمد.

وقال أبو حنيفة والشافعي: القَسامة في العبد.

لنا: أنه مالٌ كالفرَس ونحوه.

وأما الذميُّ فلِنقصانه عن المسلم بالكُفر.

والجراح لانخفاض رُتبتِها عن النفس.

قال مالكٌ في «المدوَّنة»: يَحلِفُ مع الشاهد في الجِراح يمينًا واحدةً، ويقتصُّ في العمد، ويأخذ الديةَ في الخطأ[2].

❁ ص: **(وإذا اقتتلت فئتان ثم افترقَا عن قتيلٍ، فهل دِيتُه علىٰ الفئة التي نازعته ولا قَوَد، فإن لم يكن من واحدةٍ منهما فدِيَتُه عليهما جميعًا، أو: وجودُه مقتولًا بينهما لوثٌ يُقسِمون معه علىٰ مَن ادَّعوا ويقتلونه به؟**

روايتان).

❁ ت: **وجه الأولىٰ**: أنَّ القَسامة إنما تكون علىٰ واحدٍ بعينِه، والتعيينُ منفِيٌّ

---

(١) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (في الأولين).

(٢) «المدونة» (٩/٢٩ ـ ٣٠).



هاهنا، فلا يتعيَّن القتل، ولا تتعين عاقلةُ القاتل للدِّية، فتعيَّنت الفئة المنازِعة، فتكون الديةُ عليهم.

قال الأبهري: هذا إذا اقتتلوا علىٰ غيرِ تأويلِ دِين، وإلا فلا قَوَد ولا مال؛ لأنَّ الحربيَّ لو قَتَلَ ثم أسلم لم يُتبع بشيء، ولم يَتبع أهلُ الجمل وصفين بعضُهم بعضًا بقَوَدٍ ولا دِية[1]، فإذا لم يكن منهما، فلَم يَخرُج عنهما، فدِيتُه عليهما.

وجه الثانية: أنَّ الظاهر أنه قُتِل عمدًا، فيُعيِّنُ أولياؤه مَن ادَّعوا قتلَه ويقتلونه به.

ولأنه حديثُ مُحَيِّصَة.

ولهذه المسألة أربعةُ أقسام:

هدرٌ، وقِصاصٌ، ودِيةٌ، ومختلَفٌ فيه.

فالأوَّل: المتأوِّلتان.

والثاني: غيرُ المتأوِّلتين، وعُرِف القاتلُ.

فإن تأوَّلت إحداهما والأُخرىٰ باغيةٌ؛ فدَمُ الباغية هدرٌ، ودمُ المتأوِّلةِ قِصاصٌ.

وإن كان كما يكون بين القبائل، وإحداهما زاحفةٌ والأخرىٰ دافعةٌ عن نفسها؛ فدمُ الزاحفة هدرٌ، والأخرىٰ قِصاصٌ.

فإن كان القاتلُ والمقتولُ من فئةٍ واحدةٍ غلطًا؛ ففيه الدِّية، أو باغيتين ولم يَثبُت القتلُ ببيِّنةٍ، بل وُجِد بينهما؛ فهي الصورة المتقدمة، فيها الروايتان.

---

(١) بتمامه في «شرح المختصر الكبير» (١/٢٥١).

فإن قال الميت: دمي عند فلانٍ قتلني؛ قُتِل بالقَسامة، أو قال: فلانٌ قتلني من طائفتي غلطًا؛ فالدِّيةُ علىٰ العاقلة بالقَسامة.

❁ ص: (إذا وُجِد اللوثُ في قتلِ الخطأ، ووجبت القسامةُ، قُسِّمت الأيمان علىٰ ورثة المقتول، الرجالِ والنساءِ علىٰ قدر مواريثهم، فإن وقع فيها كسرٌ مختلِفٌ جُبِرت اليمين علىٰ مَن عليه أكثرُها، فإن كان الكسرُ متساويًا جُبِرت اليمينُ عليهم كلِّهم، ويحتمل أن تُجبَر علىٰ واحدٍ منهم).

❁ ت: ويُقسِم الرجلُ الواحد إذا كان هو المستحِقَّ للدِّية، مثلُ الابن الأب والأخ والعم.

فإن ورثه ابنٌ [وابنةٌ][1]؛ حلف كلُّ واحدٍ خمسين يمينًا؛ لأنَّ الدية وبعضُها لا تُستحَقُّ بأقلَّ من خمسين يمينًا، [فإن غاب الابن][2] لم تأخذ البنتُ ثُلُثَ الدية حتىٰ تحلِفَ خمسين، فإذا قَدِم الغائبُ حلف ثُلُثَي الأيمان وأخذ ثُلُثَي الدِّية؛ لتقدُّمِ ثبوت أصل القتل.

وإن ترك ابنةً وعصَبةً حلفت الابنة خمسةً وعشرين يمينًا والعصَبةُ خمسةً وعشرين يمينًا، فإن نكلوا لم تأخذ البنتُ حتىٰ تحلِفَ خمسين.

وهل يحلف العصَبةُ جميعُهم؟

قاله ابن القاسم[3].

---

(١) في (ق): (أو ابنة).

(٢) كذا في (ز ت)، ويقابله في (ق): (فإن كان الابن غائبًا).

(٣) «النوادر» (١٤/١٦٧).



أو يحلِفُ منهم خمسةٌ وعشرون خمسةً وعشرين يمينًا ؟

قاله أشهب[1] .

وإن كانوا إخوةً وجدًّا حلف الجدُّ ثُلُثَ الأيمان ، أو جَدٌّ وأخٌ وأختان حلف الجدُّ سبعة عشر يمينًا ، والأخُ مثلُه ، والأخت ثمانية ؛ لأنَّ الجد نابَهُ ثُلُثَا يمين ، فعليه أكثرُها ، فجُبِرت عليه ، والأخُ والأختُ شريكان في ثُلُثَيِ الأيمان ، فعلىٰ الأخ ستَّةَ عشرَ ونصف ، وعلىٰ كلِّ أختٍ ثمانيةٌ ورُبُع ، فجُبِرت علىٰ الأخ ؛ لأنَّ عليه الأكثر .

وإنما وجب الجبرُ لأنه لا بُدَّ من استكمال خمسين ، فغُلِّبَت جهةُ الأكثر .

فإن استوىٰ الكسرُ جُبِرت عليهم كلِّهم ؛ لأنَّ اليمين لا تتبعَّض ، وقد لزِمَ كلَّ واحدٍ بعضُها ، فتُكمَّل عليه ، ويحتمل أن تُجبَر علىٰ واحدٍ منهم ؛ نفيًا للزيادة علىٰ المطلوب ، فيقال: عيِّنوا مَن أردتم يحلفُ ، فإن تراضَوا وإلا أُقرِع بينهم ، وقيل: إن كان حظُّهم من الدِّيَة سواءٌ ، وانكسرت عليهم يمينٌ ؛ اقترعوا .

۞ ص: (إذا قال: قتلني فلانٌ عمداً ، ثم مات ؛ فقولُه لَوثٌ يوجب القَسامةَ لأوليائه ، أو خطأً فهل هو لوثٌ يوجب القَسامة أو لا يكون لوثًا ، وتسقط ؟ روايتان) .

۞ ت: قال أبو حنيفة والشافعي: لا يكون لوثًا مطلَقًا .

لنا: قوله تعالىٰ: ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تَذۡبَحُواْ بَقَرَةٗ ﴾ ، إلىٰ قوله تعالىٰ:

(١) «النوادر» (١٤/١٦٧) .



﴿فَقُلْنَا ٱضْرِبُوهُ بِبَعْضِهَا﴾ الآية [البقرة: ٦٧ ـ ٧٣]، والقصة معروفةٌ في الذي قتل عمَّه ورمىٰ أهلَ القرية به، فسألوا موسىٰ عليه السلام، فأمره الله تعالىٰ بذبح بقرةٍ يضربونه ببعضها، فإنه يَحييٰ ويُخبِر بقاتله، ففعلوا وأخبر. فكان أصلًا في أنَّ قول المقتول لوثٌ.

ولأنَّ الغالب ممن أقبلَ علىٰ الموت البعدُ عن السعي في الدماء بالقول الكاذب، بل التوبةُ ورَدُّ المظالم.

قال الباجي: إذا ثبت قولُ الميت بشاهدين[1].

أما بشاهدٍ واحدٍ:

فعن مالك: يُقسَم معه؛ لأنه يغلب علىٰ الظن.

وعنه: لا يُقسَم معه؛ لضعفه.

فإن ادَّعَىٰ ذلك علىٰ رجلٍ صالحٍ وَرِعٍ:

قال ابن القاسم: يُقسَم مع قوله [ويُقتَل][2][3].

وقال ابن عبد الحكم: لا يُقبَل قولُه[4].

قال اللخمي: وهو أحسن؛ لأنَّ قوله لا يُشبِه[5].

ووجهُ أنه لوثٌ في الخطأ: أنَّ النفس أقوىٰ من المال، فإذا أقسموا في العمد

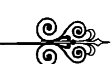
(١) «المنتقىٰ» (٨/٤٥٠).

(٢) في (ز): (ويقبل).

(٣) بنصه عنه في «التبصرة» (١١/٦٤٩٥).

(٤) بنصه عنه في «التبصرة» (١١/٦٤٩٥).

(٥) «التبصرة» (١١/٦٤٩٥).



فأولىٰ في الخطأ.

قال أشهب: هذا مجمَعٌ عليه في المدينة[1].

ووجهُ الأخرىٰ: أنه يُتَّهم أنه يريد غِنىٰ ورثته، وقد يَظُنُّ أنَّ ورثته يَرُدُّون ذلك بعد انتفاعهم به، فهي مَظلمةٌ تُتلافىٰ، بخلاف العمد.

والأُولىٰ هي التي رجع إليها مالك، وكما يُتَّهم في غنىٰ ولده يُتَّهم في قتلِ عدوِّه.

❁ ص: **(مَن أقرَّ بقتل العمد قُتِل به).**

لأنه لا يُتَّهم أحدٌ في قتل نفسه.

أو بقتلِ الخطأ فأربعُ روايات: إحداهنَّ: أنه لا شيء عليه ولا علىٰ عاقلته.

لأنَّ القَسامة إنما تكون مع الإنكار، والعاقلةُ لا تحمِلُ الاعتراف، وهو إنما أقرَّ علىٰ غيره لا علىٰ نفسه، وإقرارُ الإنسان علىٰ غيره باطل، وكونُه من جملة العاقلة إذا غَرِموا فكذلك من جُملتِهم إذا سقط عنهم، فيكون إقرارُه علىٰ نفسه بذلك الجزء حقيرًا يسقط تَبَعًا.

والثانية: أنه يُقسِم ولاةُ المقتول مع قولِ القاتل، ويستحقُّون الدِّيةَ علىٰ العاقلة.

لأنَّ قوله لوثٌ يقوي دعوىٰ الأولياء.

ولأنه اعترفَ علىٰ نفسه؛ لأنه من جُملة العاقلة، وعلىٰ غيره وهو العاقلة،

---

(١) «النوادر» (١٤/١٦٥).



فيُقبَل، كما لو اعترف [الوارثُ العدلُ على الميِّت بحقٍّ][1] يحلف المستحِقُّ ويأخذه.

والثالثة: أنَّ الدية في ماله.

فإنَّ العاقلة لا تحمل اعترافًا، فيعمل إقرارُه بحسب الإمكان.

والرابعة: [تُفَضُّ][2] عليه وعلى عاقلته، فيغرم نصيبَه، ويسقط عن العاقلة نصيبُها.

لأنه أقرَّ على نفسه وعلى غيره، كمَن قال: امرأتُه وامرأةُ جاره طالقتان؛ طلَقَت امرأتُه وحدَه.

❁ ت: يُشترَط في الإقرار بالعمد أن يكون طائعًا، وفي الخطأ أن لا يُتَّهم بإغناء وارثِ المقتول، كالأخ والصديق الملاطف، وإن كان من الأباعِد صُدِّق إذا كان ثقةً مأمونًا، ولم يُخَف أن يُرشَى[3] على ذلك[4]، وإذا قلنا: يُقسِم مع إقراره، فامتنع الولاة من ذلك؛ فلا شيء في مال المقِر ولا على عاقلته.

❁ ص: **(الواجبُ في قتل العبد عمدًا أو خطأً قيمتُه، بالغةً ما بلغت، وإن زادت على دِيَةِ الحُر، ويُستحَبُّ له أن يكفِّر كفَّارةَ القتل في العمد والخطأ).**

لأنه قتل نفسًا مؤمنةً؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ

---

(١) كذا في (ز ت)، وفي (ق): (الوارث العدل بحق على مورثه).

(٢) لفظ التذكرة (١٠/٦٢): «تفرض».

(٣) في (ت): (والصديق الملاطف، وأن لا يُرشى).

(٤) زاد في (ز ت): (في الأباعد، بل لا بُدَّ أن يكون مأمونًا)، والمثبت من (ق) موافقة للفظ التذكرة (١٠/٦٢).



مُّؤۡمِنَةٖ﴾ [النساء: ٩٢].

ولمَّا كان مالًا استُحِبَّت الكفَّارة؛ لشبههِ بالبهيمة، ولمَّا تعذَّر القِصاصُ في العمد أشبه الخطأَ فاستُحِبَّت الكفَّارة.

ولأنَّ الكفَّارة إما زاجرةٌ أو جابرة، وعلىٰ التقديرين فتَحسُنُ في العمد؛ لأنه موضعُ زجرٍ وجبر، وفي الخطأ؛ لأنه موضعُ الجَبر.

ويُضرَب في العمد مئةً، ويُحبَس سنَةً.

لأنَّ رجلًا قتل عبده متعمدًا «**فجلَدَه رسولُ الله ﷺ مئةً، ونفاه سنةً**»، خرَّجه الدارقطني(١).

ولأنه لمَّا سقط القِصاصُ عنه أشبه سقوطَ الرجم عن الزاني؛ لكونه بِكرًا، والزاني البكرُ يُجلَد مئةً ويُحبَسُ سنَةً، فكذلك هذا.

❁ **ت**: قال أبو حنيفة: يُقتَل بعبدِ غيرِه.

لنا: الحديثُ المتقدم.

وقولُه ﷺ: «**لا يُقتَل حُرٌّ بعبد**»(٢).

وقياسًا علىٰ عبدِ نفسِه، وقياسًا علىٰ الأطراف، فإنَّ الحُرَّ لا يُقتَصُّ منه إذا قطعها من العبد.

والقيمةُ يومَ القتل لا يومَ الحكم. ويحلف السيد مع الشاهد الواحد، ويَستحِقُّ القيمة؛ لأنه مال.

(١) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٣٢٦).

(٢) أخرجه الدارقطني في «سننه» رقم (٣٢٥٢).

وقال أبو حنيفة لا يتعدَّىٰ دية الحُر.

لنا: أنه مالٌ، كالفَرَس.

وإذا قتل المسلمُ ذميًّا ضُرِب مئةً وحُبِس سنَةً[1].

وقال عبد الملك: يؤدَّب ولا يُضرَب مئةً، ولا يُحبَس عامًا[2].

وقال المغيرة: إذا كان القاتلُ عبدًا فلا حبس عليه، ويُجلَد مئةً[3].

۞ ص: (إن قطع يده، أو رِجلَه، أو فقَأَ عينَه؛ فعليه ما نقَصَ من قيمته).

۞ **ت**: اتفق العلماء علىٰ أنه لا قِصاصَ بين الحُرِّ والعبدِ في الأطراف.

قال القاضي عبد الوهاب: إلا مَن لا يُعتَدُّ بخلافه.

وقياسًا علىٰ البهائم، بجامع الماليَّة[4].

هذا إذا لم تُبطِل الجنايةُ جُلَّ منافعه والغرضَ المقصودَ منه، وإلا ضمِنَه كلَّه، فإن بقيت منافعُ حقيرةٌ ضمِنَه؛ قياسًا علىٰ تلَفِ الكلِّ.

۞ ص: (في مأمومته ثلث قيمته، [وفي جائفته][5]، وفي مُنَقِّلَته عُشرُ ونصفُ عُشرِ قيمتِه، وفي مُوضِحَتِه نصفُ عُشرِ قيمته، وفيما سوىٰ ذلك من

(١) انظر: «النوادر» (١٤/٢٢٣).

(٢) «النوادر» (١٤/٢٢٤).

(٣) «النوادر» (١٤/٢٢٣ ـ ٢٢٤)، و«التبصرة» (١١/٦٤٤٤).

(٤) انظر: «المعونة» (٢/٢٧٨).

(٥) كذا في (ز)، وفي (ق): (وفي جائفته ثُلُثُ قيمتِهِ أيضًا)، والمثبت لفظ (ت).




جراحِه وقطعِ أصابعه وأعضائه ما نقَصَ من [قيمته])[1] .

وقال الشافعي: في اليد والعين ونحوهِما بقدر ذلك من قيمتِه.

لنا: أنه مالٌ، فيُقاس في ذلك علىٰ البهائم.

والفرق بين هذا والجِراح الأربعِ المتقدمة: أنها قد تبرأ علىٰ غَير شَينٍ، فلو لم يُجعَل فيها ذلك لسقطت، بخلاف بقية الأعضاء.

وإذا جَرحَ العبدَ جرحًا عمدًا أو خطأً، فبرِئ من غير شَينٍ؛ فلا شيء فيه.

❁ **ت**: لأنَّ الواجب القيمةُ، وهي تبَعٌ للقيمةِ يومَ الجناية إذا تعقَّبت نقصًا، ولا نقصَ فلا قيمة.

قال عبد الحق في «النكت»: إذا اختار أخْذَ سِلعتِه وأخْذَ نقصِها، وقد جُنِي عليها جنايةٌ كبيرةٌ أو يسيرة؛ إن كانت ثوبًا أخَذَ ما نقَصَ بعد أن يُرفَأ له، إن كان مما يَصلُحُ فيه الرَّفوُ، أو يُخاط إن كان مما تصلُح فيه الخياطةُ، أو يُشعَبَ إن كانت قصعةً، أما الحيوان فليس علىٰ الجاني غُرمُ ما نقَصَ بعد أن يداويَ ذلك.

والفرق: أنَّ المداواة غيرُ منضبطةٍ في الإنفاق، وغيرُ معلومةِ العاقبة، ولعلَّ الحيوان يؤول أمرُه إلىٰ ما هو أشدُّ، بخلاف الرفوِ ونحوِه معلومٌ منضبط[2].

❁ **ص: (إذا كان في جائفتِه شَينٌ فهل يزاد علىٰ قيمتِه لأجل الشَّين أم لا؟ روايتان).**

---

(١) كذا في (ق ت)، وفي (ز): (ثمنه).

(٢) انظر: «النكت والفروق» (٢/١٩٦).




❁ ت: أكثر [أصحابه][1] على الرواية الأولى؛ قياسًا على سائر الجراح، ولأنَّ الزائد جنايةٌ أخرى، فلها جابرٌ آخَر.

وجه الرواية الأخرى: قولُه ﷺ: «**في الجائفة ثُلُثُ الدِّية، وفي المأمومة ثُلُثُ الدِّية، وفي المنَقِّلة خمسَ عشرةَ من الإبل، وفي الموضِحَةِ خمسٌ من الإبل**»[2]، مع علمه ﷺ أنَّ الشَّين قد يَحصُل.

ولقصور حُرمتِه عن حُرمةِ الحُر، فيُزاد في الحُرِّ دونه.



(١) كذا في (ز ت)، وفي (ق): (أصحاب مالك).

(٢) أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (١٦٣٩)، والنسائي في «سننه» رقم (٤٨٦١).

كتاب الديات

الديةُ علىٰ أهل البادية مئةٌ من الإبل، أرباعٌ في العمد: حِقاقٌ وجِذاعٌ وبناتُ لَبونٍ وبناتُ مَخاض، وفي الخطأ أخماسٌ: عشرون من كلِّ صنفٍ، والخُمس الزائد بنو لبونٍ ذكور، وفي التغليظ أثلاثٌ: ثلاثون حِقَّة، وثلاثون جَذْعة، وأربعون خَلِفَة ـ وهي التي في بطونها أولادُها ـ غيرُ محدودةٍ أسنانُها، والتغليظُ في قتل أحد الوالدين ولدَه علىٰ وجهٍ يُقارب الشُّبهة.

❁ ت: كتب رسول الله ﷺ لعمرو بن حزمٍ: «**في النفس مئةٌ من الإبل**»، خرَّجه «الموطَّأ»[1].

فتكون في العمد أرباعًا؛ لأنه أقلُّ ما يتناوله الاسم.

وقال الشافعي: أثلاث، كالمغلَّظة.

وروىٰ مالكٌ عن ابن شهاب، وسليمان بن يسار، وربيعة بن أبي عبد الرحمن أنهم كانوا يقولون: دِيَةُ الخطأ أخماس[2]، كما تقدَّم.

ورُوِي عن رسول الله ﷺ أيضًا[3].

قال ابن نافع في «المجموعة»: إنما تكون أرباعًا في العمد إذا قُبِلت مبهمةً،

---

(١) أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (١٦٣٩).

(٢) انظر: «الموطأ» رقم (١٦٤٥).

(٣) أخرجه من حديث ابن مسعود: أحمد في «مسنده» رقم (٤٣٠٣)، وأبو داود في «سننه» رقم (٤٥٤٥)، والترمذي في «سننه» رقم (١٤٤٢).



فإن اصطلحوا علىٰ شيء فهو ماضٍ(١).

قال ابن الموَّاز: إذا اصطلحوا علىٰ مُبهَمَةٍ، أو عفا بعض الأولياء؛ فرجع الأمر إلىٰ الدِّية، فهي مثلُ دِيَةِ الخطأ؛ لأنَّ الدية علىٰ الإطلاق أصلُها إنما هو في الخطأ(٢).

وقال أبو حنيفة: أخماس، والخُمس الزائد بنو مخاضٍ ذكور.

لنا: ما تقدَّم.

ولأنه [سِنٌّ](٣) لا يؤخذ في الزكاة فلا يؤخذ في الدِّية، كالثنايا.

وديةُ [جرحِ](٤) الخطأ مخمَّسة.

فإن كان أقلَّ من خَمسٍ من الإبل، كالأَنمُلَة:

قال مالك: يشارك في هذه الأسنان الخمسة، له ثلاثةُ أبعِرَةٍ وثلثٌ، ثُلُثَا بعيرٍ من كلِّ سنٍّ(٥) يكون فيه شريكًا(٦).

وإنما كانت ديةُ المغلَّظة أثلاثًا لِما رواه مالك: أنَّ رجلًا من بني مُدلِج يقال له قتادة حذَفَ ابنَه بالسيف، فأصاب ساقه، فنُزِيَ في جرحه فمات، فذكر ذلك سراقةُ بن جُعْشُم لعمر بن الخطَّاب، فقال له عمر: اعدُدْ علىٰ ماء قُدَيد عشرين

---

(١) «النوادر» (١٣/٤٧٢).

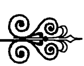
(٢) «النوادر» (١٣/٤٧٢).

(٣) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (شيء).

(٤) كذا في (ت)، وفي (ق ت): (جميع).

(٥) زاد في (ز ت): (في بعير)، والمثبت من (ق) بلا زيادة موافقة للفظ «التذكرة» (١٠/٧٣).

(٦) «النوادر» (١٣/٤٧٣).



ومئة بعير حتىٰ أقدَمَ عليك، فلما قَدِمَ عليه عمر أخذ من تلك الإبل ثلاثين جَذعةً، وثلاثين حِقَّةً وأربعين خَلِفَةً، ثم قال: أين أخو المقتول؟ فقال: ها أَنَذا، فقال: خذها فإنَّ رسول الله ﷺ قال: «**ليس للقاتل شيء**»(١).

قال مالك: إذا حذف الأبُ ابنَه بالسيف أو بسكين، فأبان له عضوًا [أو](٢) قتله؛ لم يُقتَصَّ منه، بل الدية المغلَّظة؛ لفعلِ عمر ذلك، بخلاف الأجنبي؛ لأنه لا يُتَّهم، بخلاف الأجنبي، بل يُحمَل علىٰ أنه أراد تهديدَه(٣).

قال مالك: وتجب علىٰ الأب في مالِه حالَّةً، كانت الثُّلُثَ أو أقلَّ أو أكثر(٤)؛ لأنَّ العاقلة لا تحمِلُ إلا الخطأ المحض.

وقال أشهب وابن عبد الحكم وعبد الملك: علىٰ العاقلة(٥)؛ لأنها في قتلٍ لا قَوَدَ فيه، فأشبه الجائفةَ والمأمومة.

❁ ص: **(الدِّية علىٰ أهل الذهب ـ وهم أهلُ مِصر والمغرب ـ ألفُ دينار، وعلىٰ أهل الوَرِق ـ وهم أهلُ العراق وفارس وخُراسان ـ اثنا عشَرَ ألف درهم)**.

❁ **ت**: لأنَّ عمرَ بن الخطَّاب ﷺ قوَّم الديةَ علىٰ أهل الذهب ألفَ دينار، وعلىٰ أهل الوَرِق اثنا عشر ألفَ درهم بمحضَرٍ من المهاجرين والأنصار، ولم

(١) أخرجه مالك في «الموطأ» (١٦٧٧)، وأحمد في «مسنده» رقم (٣٤٨)، وابن ماجه في «سننه» رقم (٢٦٤٦).

(٢) في النسخ: (و)، والمثبت ما يناسب السياق.

(٣) انظر: «التبصرة» (٦٣٥٩/١١).

(٤) انظر: «النوادر» (٤٧٧/١٣).

(٥) «النوادر» (٤٧٨/١٣).



يُنكِر عليه أحد.

وقال الشافعي: قيمةُ الإبل، قلَّت أو كثُرت.

لنا: أنَّ الإبل في الدِّية أصلٌ، فكان النقدان فيها أصلًا، كالزكاة.

قال أصبغ: أهلُ مكة والمدينة الآن أهلُ ذهب، وأهلُ الإبِل هم أهل العمود والبادية[1].

قال مالك: ولا يُقبَل من أهل صنفٍ غيرُ صنفِهم.

قال الأبهري: ولأنَّ كلَّ قومٍ إنما يُلزَمون بالدية فيما يملكون من الأموال؛ لأنَّ تكليفهم غيرَه مشقَّةٌ عليهم.

❁ ص: (إذا وجبت الديةُ المغلَّظة على أهل الذهب والوَرِق ففيها روايتان:

إحداهما: أنها لا تغلَّظ.

والأخرى: أنها تغلَّظ، وفي كيفيَّة تغليظها روايتان:

إحداهما: أنها تقوَّم الدية المغلَّظة من الإبل، فيُلزَم أهلُ الذهب والوَرِق قيمتَها، بالغةً ما بلغت، ما لم تَنقُص عن ألف دينارٍ أو اثني عشَرَ ألف درهم.

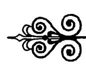
والأخرى: أنها تقوَّم ديةُ الخطأ وديةُ التغليظ، ويُنظَر ما بينهما من القيمة، فيُزاد[2] على دِيَةِ الذهب والوَرِق).

❁ **ت:** وجه عدم التغليظ: أنَّ الصحابة رضوان الله عليهم لم يقوِّموا ديةَ

---

(١) انظر: «البيان والتحصيل» (٦٧/١٦).

(٢) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (ويزاد ما بينهما) بدل: (ويُنظَر ما بينهما من القيمة، فيُزاد).




التغليظ ، والتغليظ إنما هو بالسِّن ، ولا يُتصوَّر إلا في الإبل ، والتغليظُ في النقدين إنما هو بزيادة العدد ، وهو غير جائز .

وجهُ التغليظ: أنها نوعٌ من الدية ، فيلحقها التغليظ ، كالإبل .

ولأنه وجب جبرًا من أجل القتل ، وذلك موجودٌ في النقدين .

ووجهُ التغليظ بإلزام الزائد لإحدىٰ الديتين علىٰ الأخرىٰ: أنَّ الألف دينار لمَّا ساوت المئة من الإبل في الخطأ وجب أن يكون الزائدُ عليها في دية الخطأ هو الزائدَ عليها في النقدين ، ولولا ذلك لسَقَطَ التغليظ ؛ لأنَّ قيمة الإبل قد تكون أقلَّ من دِيَة النقدين .

قال عبد الحق: تقوَّم ديةُ الخطأ والتغليظ أن لو كانت حالَّةً حاضرةً الآن ، ولو روعِيَ التأجيل لَرُوعِيَ في المغلَّظة كونُها علىٰ فقيرٍ أو مليء ، ودِيَةُ الخطأ منجَّمَةٌ مأمونةٌ علىٰ العاقلة ، فقد تزيد قيمتُها علىٰ المغلَّظة أن لو صنعنا ما ذكرناه ، وليس بصحيح .

قال بعض القرويين: علىٰ قول مالكٍ: إذا جَرَح الأب ابنه جرحًا لا قِصاص فيه يُغلَّظ ؛ لأنه لمَّا سقط الأدبُ عنه كان التغليظُ بدَلَه[1] .

ووجه القول الآخر: أنها دِيَةٌ تعذَّرت فيُعدَل لقيمتها ، كسائر ما تؤخذ فيه القِيَم .

❁ ص: **(دِيَة الخطأ علىٰ العاقلة)** .

❁ **ت:** في مسلم: أنَّ امرأةً ضربت ضَرَّتَها بعمودِ فُسطاطٍ وهي حُبلىٰ ،

---

(١) انظر: «النكت والفروق» (٢/٣٠٦ ـ ٣٠٧) .



فقتلتها، فجعل رسولُ الله ﷺ دِيَة المقتولة على عصَبة القاتلة[1].

والإجماعُ عليه؛ رفقًا بالجاني؛ لأنه لم يكن منه ما يوجب عقوبتَه.

قال ابن القصَّار: أظهرُ الروايتين عن مالك: أنَّ الجاني واحدٌ من العاقلة.

ص: (دِيَةُ العمد على القاتل في ماله).

لأنَّ العمد يُغلَّظ، [ولا تغليظ مع حمل][2] العاقلة عنه، ولأنَّ الأصل أنَّ الجناية يحملها الجاني، والخطأُ على خلاف الأصل، ولأنَّ العمد أصلُه القِصاص، وهو عليه، فكذلك بدلُه، وهو متفقٌ عليه.

ولا تحمل العاقلة عبدًا.

لأنه مالٌ كسائر السِّلَع.

ولا عمدًا.

لما تقدَّم.

ولا اعترافا.

لِما تقدَّم أيضًا فيما إذا أقرَّ أنه قتَلَ رجلًا خطأً[3].

ولا مَن قتَلَ نفسه خطأً ولا عمدًا.

كجنايته على مالِه، والدية إنما تجب على الإنسان لا له.

---

(١) أخرجه من حديث المغيرة: مسلم في «صحيحه» رقم (٤٣٩٣).

(٢) كذا في (ز ت)، وفي (ق): (ولا تغليظ عليه أن لو حملتها).

(٣) في (ت): (لِما تقدَّم أيضًا قبل هذه المسألة).

وتحمِلُ العاقلة ثُلُثَ الدية فما فوقه، ولا تحمل ما دونه.

وقال الشافعي: تَحمِلُ القليلَ والكثير.

❁ **ت: لنا**: أنَّ رسول الله ﷺ عاقَلَ بين قريش والأنصار، فجعَلَ ثُلُثَ الدية فصاعدًا على العاقلة[1].

رواه مالك[2].

ولأنَّ الحمل إنما كان للتخفيف فيما يشُقُّ، ولا مشقَّة في القليل، ولا فصلَ بينهما إلا ما قلناه إجماعًا.

وفي الثُّلُث هل تحمله العاقلة قولان؛ بناءً على أنه في حيِّز القلة أم لا؟ وهل الاعتبار بثُلُث المجنيِّ عليه؟

قال مالك: الاعتبارُ بدِيَة المجروح؛ لأنَّ العاقلة إنما تحمِلُ عن الجاني ما وجب عليه للمجنيِّ عليه، رواه أشهب[3].

وروى ابن القاسم: ثُلُث الجاني أو المجنيِّ عليه تحمله العاقلة[4]؛ قياسًا على دِيَة المجنيِّ عليه.

❁ ص: **(تُنجَّم الدية على العاقلة في ثلاث سنين، الثُّلُثان في سنتين، والثُّلُث في سنة، وفي النصف والثلاثة أرباع روايتان:**

(١) بنصه في «النوادر» (١٣/٤٩٣).

(٢) انظر: «الموطأ» (ص ٦٦٢).

(٣) «النوادر» (١٣/٤٩٥ ـ ٤٩٦).

(٤) «النوادر» (١٣/٤٩٦).

إحداهما: أنه في سنتين.

والأخرىٰ: يُفوَّض لاجتهاد الإمام).

❁ ت: قضىٰ عمرُ بن الخطَّاب وعليُّ بن أبي طالب ﵄ بالدِّية علىٰ العاقلة في ثلاثِ سنين، الثُّلُثان في سنتين، والنصفُ في سنتين، وما دون ذلك في حول.

قال الأبهري: ولا خلاف في هذا بين جملةِ أهل العلم، ولأنها مواساةٌ من العاقلة، فتُخفَّف عليهم.

وعن مالك: لا يُنجَّم ما دون الدِّية الكاملة، بل يؤخذ حالًّا، كما دون الثلث.

ووجهُ أنَّ النصف في سنتين: أنه أقربُ للتخفيف، ولتكامُلِ وضع الحوامل؛ لأنه قد تكون حواملَ في وسط السنة، فتؤخَّر حتىٰ تضع، ولا تؤخذ حوامِل.

ووجهُ التفويض [للاجتهاد][1]: أنه لم يَرِد فيه توقيت.

قال ابن القاسم: السَّنَتان أحبُّ إليَّ؛ لِما جاء: أنَّ الدية تُنجَّم في ثلاث سنين أو أربع[2].

❁ ص: (العاقلة هم العصَبة، قَرُبوا أو بَعُدوا).

❁ ت: قاله مالك، كانوا أهلَ ديوانٍ أم لا[3].

وقال أبو حنيفة: العاقلةُ أهلُ الديوان ويقدَّمون علىٰ [المتناسبين][4].

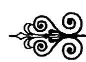
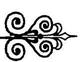
---

(١) كذا في (ق ز)، وفي (ت): (للإمام)،

(٢) «النوادر» (١٣/٤٩٢).

(٣) «المدونة» (١١/٣١٧).

(٤) في (ت): (المناسبين).

لنا: أنَّ رسول الله ﷺ قضىٰ بها علىٰ العاقلة، ولم يكن في زمانه ديوانٌ، ولا في عهد أبي بكر، وإنما دُوِّنت الدواوين في عهد عمرَ رضي الله عنه.

ولأنه حقٌّ يتعلَّق بالعصَبة عند عدم الديوان، فيتعلَّق به مع وجوده، كالإرث.

قال مالك: لا يحمِل أهلُ مصر مع أهل الشام؛ لأنهما ديوانان، ولا قبيلةٌ مع قبيلةٍ ما دام فيها مَن يحمل الجناية، بل ذلك علىٰ فخِذ الجاني، فإن استطاعوا وإلا ضُمَّ إليهم [الأقرب][1] حتىٰ يحمِلوا ذلك، فإن جنىٰ رجلٌ شاميٌّ بمصر حمَلَ قومُه بالشام، إلا أن يكون استوطن بمصر، فيعقِلون عنه.

ولا يحمِلُ أهلُ البدو مع الحاضرة؛ لأنه لا يكون في ديةٍ إبلٌ وذهبٌ.

* ص: (لا يَحمِلُ النساءُ ولا الصبيان شيئًا من العقل).

لأنهم لا يقومون بالدم، فلا يعقِلون.

* ت: قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا أنَّ الدية إنما تجب علىٰ الرجال، الأحرار، البالغين، العقلاء، الرشداءُ والسفهاءُ في ذلك سواء، ولا تجب علىٰ المجنونِ، والفقيرِ، والغارمِ إذا كان عليه من الدَّين بقدر ما في يده، أو يَفضُلُ بعد القضاء ما يكون به معدودًا من الفقراء، والصبيِّ، والمرأةِ[2].

وتحمل جنايةَ المرأة عصَبتُها، وليس علىٰ ابنها شيءٌ، إلا أن يكون أبوه من عصَبتها، وقيل: يَحمِلُ مطلَقًا، كالإرث.

---

(١) كذا في (ز ت)، وفي (ق): (أقرب القبائل).

(٢) انظر: «التبصرة» (٦٤٢١/١١).




۞ ص: (ليس لأموال العاقلة حدٌّ إذا بلغوه عقَلُوا، ولا لما يؤخذ منهم حَدٌّ.

وقال ابن القاسم: يؤخذ من كلِّ مئةِ درهمٍ درهمٌ أو درهمٌ ونصف، ولا يكلَّفُ أغنياؤهم الأداء عن فقرائهم)[1].

۞ ت: لأنه لم يَرِد في ذلك تحديد، وإنما هو مواساةٌ موكولٌ لاجتهاد الإمام، وقد كان يُحمَل على الناس في أُعطِيتِهم من كلِّ مئةِ درهمٍ درهمٌ ونصف.

ولا يُزاد على ابن عمِّه [من][2] ديته أكثرُ من غيره.

وقال أبو حنيفة: يسوَّىٰ بين جميعهم، ويؤخذ من ثلاثةِ دراهمَ إلىٰ أربعة.

وقال الشافعي: يُفضَّل الغنيُّ على المتوسط: على الغنيِّ نصفُ دينار، وعلى المتوسط ربعُ دينار.

لنا على أبي حنيفة: أنه مواساة، فتختلف بكثرة المال وقِلَّته، كالزكاة، وعلى الشافعي: أنه لم يَرِد نصٌّ، فلم يبق إلا الاجتهاد، كنفقة الأبوين.

وإنما تَلزَمُ مَن كان يوم توظيفِها دون مَن بَلَغ أو قَدِمَ من غَيبةٍ إذا كانت غيبةَ انقطاع.

قال ابن القاسم: مَن مات بعد التوظيف قبل الأجل لم يسقط عنه؛ لاستقراره عليه، كالدَّين.

وقال أصبغ: يَسقُط[3]، كما لو أعسر بعد التوظيف.

---

(١) كذا في ق: وفي ز، ت: (ولا يكلَّف غنيٌّ عن فقير).

(٢) ما بين المعقوفين مستدرك من «التذكرة» (١٠/٨٧)، والسياق يقتضيه.

(٣) «النوادر» (١٣/٤٨٣).

۞ **ص: (مَن ليس له عصَبةٌ فعقلُه في بيت مال المسلمين).**

لأنَّ المسلمين يرثونه، فيعقِلون عنه، وقضىٰ به عمر بن الخطَّاب ﷺ، ولم يخالفه أحدٌ من الصحابة.

والمولىٰ كالعصَبة من القرابة، لأنه يرث.

❊ **ت:** قيل: إذا لم تكن له عاقلةٌ تكون عليه؛ لأنه الأصل في الجنايات: أن يغرَمَها الجاني، وإذا قلنا: بيتُ المال فلَم يكن بيتُ مالٍ، أو لم يُستطَع التناولُ منه؛ بقيت جريرتُه عليه.

قال ابن القاسم: يدخل المولىٰ الأسفل معهم فيما يجنيه سيدُه[1]؛ لأنه ناصر.

وقال سحنون: لا يعقِل[2]؛ لأنه لا يرث، كالعبد.

قال ابن يونس: وحصل الاتفاق في المولىٰ الأعلىٰ أنه يدخل معهم؛ لأنه وارث.

۞ **ص: (في دِيَةِ المأمومة والجائفة ثلاثُ روايات: إحداهنَّ: أنها علىٰ العاقلة).**

لأنها لا قَوَد فيها، كالخطأ.

وثانيها: أنها في مال الجاني خاصَّةً.

لأنَّ العاقلة لا تَحمِلُ عمدًا، وتعذُّرُ القِصاص لا يوجب حملَها، كمقطوع

(١) «النوادر» (١٣/٤٨٣).

(٢) «النوادر» (١٣/٤٨٣).




اليمنىٰ يَقطع يُمنَىٰ ، فإنَّ أرشها علىٰ الجاني ، مع تعذُّر القَوَد .

والفرقُ للمشهور: أنَّ الموضع هاهنا قائم ، ولا قَوَد فيه ، بخلاف اليد ، فإنها معدومة .

والثالثة: يُبدأ بمال الجاني ، فإن عجَزَ كان ما فضَلَ علىٰ العاقلة .

لأنَّ هذا الجرح أخذ شبَهًا من العمد وشبَهًا من الخطأ ، وشبهُ العمد أقوىٰ ، فيُبدَأ بمال الجاني ، وإنما حمَلَت العاقلةُ الباقي لعجزه ، ولا يجوز إسقاطُ الأرش .

والدِّيةُ المغلَّظة علىٰ الجاني خاصَّةً .

❁ **ت:** اتفقوا إذا كانت الجائفةُ والمأمومةُ خطأً أنها علىٰ العاقلة .

واختُلِف في المغلَّظة:

قال ابن القاسم: في مال الأب حالَّةً[1] ؛ لأنها ليست خطأً محضًا ، والعاقلةُ إنما تحمل الخطأ .

وقال أشهب: تحملُها العاقلة[2] ؛ لأنها لا قَوَدَ فيها ، كالخطأ .

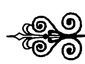
❁ **ص: (في العينين الدية ، وفي اليدين الدية ، وفي الرجلين الدية ، وفي الشفتين الدية ، وفي الأنثيين الدية ، وفي ثديَيِ المرأة الدية ، وفي كلِّ واحدٍ من ذلك نصفُ الدية) .**

❁ **ت:** قال رسول الله ﷺ: «**في العينين الدية ، وفي الرِّجل الواحدةِ نصفُ**

---

(١) «النوادر» (١٣/٤٧٧) .

(٢) «النوادر» (١٣/٤٧٧) .

الدية، وفي الشَّفتين الدية، وفي البيضتين الدية»، خرَّجه النَّسائي[1].

وقال عليه السلام: **«في اليد خمسون من الإبِل، وفي الرِّجل خمسون»**.

ولأنَّ كلَّ عضوٍ فيه منفعةٌ كاملةٌ وجمالٌ ظاهرٌ فيه الدية، وهذه الأعضاء منافعُها عظيمة.

وفي العينين الدية إذا ذهبتَا معًا.

قال مالك: وإلا ففي الأُولىٰ نصفُ الدية، وفي الثانية الدية كاملة، إذا كان ذلك خطأً، فإن بقيت قائمةً بعد ذهاب بصرها فليس فيها إلا الاجتهاد؛ لأنَّ منفعتها قد ذهبت، وإنما بقي الجَمال.

وفي كتاب رسول الله ﷺ لعمرو بن حزم: في بصر العينين الديةُ ألف دينار.

فإن كانت ناقصةَ البصر بغير جناية؛ إما مخلوقةً كذلك، أو لَحِقَها النقصُ بمرضٍ؛ فعلىٰ مَن أزالها الديةُ كاملةً، وإن نقصت بجنايةٍ وأَخَذَ لها عقلًا فإنما له بحساب ما بقِي، وذلك كرجلين اجتمعَا علىٰ قلع عينه، فعلىٰ كلٍّ واحدٍ بحسابه.

وإن لم يأخذ عقلًا ـ إما لعدم ثبوت الجناية، [أو لأنه لم يقدر علىٰ][2] الجاني ـ فالعقلُ كامل؛ لأنه أذهَبَ ما يقوم مقام الكامل.

قال مالك: إن خسَفَ عينَ رجلٍ عمدًا خُسِفت عينُه، أو ابيضَّت وأمكن القَوَدُ من البياض والعينُ قائمة؛ فُعِلَ، وإلا فالدية[3].

---

(١) أخرجه النسائي في «سننه» رقم (٤٨٥٣).

(٢) في (ت): (أو العجزِ عن).

(٣) «المدونة» (١١/١٩٤ ـ ١٩٥).



قال مالك: ويُنتظَر بالعين سَنَة، فإن مضت سَنَةٌ وهي منخسِفَةٌ ولم تبرَأ؛ فليُنتظَر برؤها، ولا قَوَدَ ولا دية إلا بعد البُرء(١).

ورواه مالكٌ عن الصديق رضي الله عنه(٢).

وسواءٌ قطَعَ اليدَ من المَنكِب، أو المرفق، أو الكوع، أو الأصابع، أو لم يَقطَع بل أبطَلَ منفعتَها، وبقِيَ ما لا قدر له من المنفعة؛ فقد تمَّ عقلُها، فإن أذهب بعضَ قوَّتها عقَلَ بقدرِ ما أذهب(٣).

وسواءٌ قطَعَ الرِّجلَ من الورك، أو الكعبين، أو الأصابع، أو لم يَقطَع لكن أبطَلَ منفعتَها، وبقِيَ ما لا عِبرة به؛ فقد تَمَّ عقلُها، فإن أذهَبَ بعضَ منفعتِها عقَلَ بقدرِه.

وفي كلِّ شَفَةٍ نصفُ الدية(٤)، السُّفلىٰ والعُليا سواء؛ لأنهما عضوَا منفعةٍ.

وقال ابن المسيِّب: في السفلىٰ ثُلُثَا الدية(٥)؛ لأنها أحمَلُ للطعام واللعاب.

لنا: أنَّ السنَّة لم [تفصل](٦)، وقياسًا على اليد اليمنىٰ واليسرىٰ، فإنهما سواءٌ مع اختلافهما.

قال مالك في الأنثيين: سواءٌ أخرجَهما، أو رضَّهما، واليمنىٰ واليسرىٰ

---

(١) بنصه عنه في «المدونة» (١١/١٩٥).

(٢) انظر: «النوادر» (١٣/٤٣٩).

(٣) انظر: «المدونة» (١١/١٩٥ ـ ١٩٦).

(٤) بنصه من «المدونة» (١١/١٩٧).

(٥) أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (١٦٥٣).

(٦) كذا في (ت ز)، وفي ق: (تفصل).



سواءٌ، في كلِّ واحدةٍ نصفُ الدية[١].

وقاله عليٌّ بن أبي طالب رضي الله عنه[٢].

وثديَا المرأة سواء، أزيل، أو قُطِع مخرجُ اللبن، أو أفسده، فيهما الدية، وفي الواحدة نصفُ الدية[٣]؛ لأنهما عضوَا منفعةٍ للإرضاع والجَمال.

قال عبد الملك: في ذهاب الحلمتين الديةُ[٤].

وإن قطَعَ ثديي الصغيرة، وعُلِم أنه لا يصح، وأنه أبطلَهما ولا يعودان أبدًا؛ ففيهما العقل، وإن شُكَّ وُقِف العقل، كسِنِّ الصبي إذا بلغ، فإن صحَّا سقط العقل، وان لم يصِحَّا أو ماتت ففيهما العقل[٥].

قال عبد الملك ومطرِّف: إذا سلت شُفرَي المرأة حتى يبدوَ العظم ففيهما الدية، وهما أعظم [ضررًا][٦] عليها من ثدييها وعينيها[٧].

وقضى بذلك عمر بن الخطَّاب رضي الله عنه[٨].

۞ ص: (في الحاجبين حكومة، وفي أجفان العينين حكومة، وفي حِجَاج العينين حكومة).

---

(١) «المدونة» (١١/١٩٧).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» رقم (١٧٦٤٦).

(٣) انظر: «المدونة» (١١/١٩٧).

(٤) «النوادر» (١٣/٤١٥).

(٥) انظر: «المدونة» (١١/١٩٧ ـ ١٩٨).

(٦) كذا في (ت ز)، وفي (ق): (مصيبة).

(٧) نقله عنهما في «النوادر» (١٣/٤١٤ ـ ٤١٥).

(٨) من رواية ابن وهب عنه، انظر: «النوادر» (١٣/٤١٤).



❊ ت: لأنَّ هذه جَمالٌ بغير منفعة[١].

قال القاضي: يلحق بالحاجبين هدبُ العينين، واللحيةُ، وسائرُ الشعور[٢].

والجفنُ هو الجلد الذي ينفتح وينغلق علىٰ الناظر، وليس هما عُضوان، فهما كالحاجبين.

قال اللخمي: قال مالك: إذا اسودَّت السنُّ ففيها الدِّية، ثم إذا أصيبت بعد ذلك كان فيها دِيتُها؛ لبقاء المنفعة بعد السواد، والجفنُ في العين إذا ذهب أشيَنُ من سواد السن[٣].

وحجَاجُ العين بكسر الحاء وفتحِها: العظمُ الذي يَنبُتُ عليه الحاجب، قاله صاحب «الصحاح»[٤].

قال الباجي: هو العظم المستديرُ حول العين[٥][٦].

❊ ص: (في أشراف الأذنين روايتان:

إحداهما: أنَّ فيهما الدية.

والأخرىٰ: حكومة[٧]).

---

(١) انظر: «المدونة» (١١/١٩٧).

(٢) «المعونة» (٢/٢٧٠).

(٣) «التبصرة» (١١/٦٣٧١).

(٤) انظر: «الصحاح» (١/٣٠٤).

(٥) زاد في (ز): (إذا أصيبت بعد ذلك كان فيها ديتها)، وليست في «التذكرة»، ولا يبدو أنَّ لها وجهًا.

(٦) «المنتقىٰ» (٩/٤٣).

(٧) كذا في (ز)، وفي (ق ت): (روايتان: الدية والحكومة).



وجه الأولى: ما رُوِي: في الأذُنِ خمسون من الإبل[1].

ولأنهما عضوان اثنان في البدن، كاليدين.

ولأنهما يحوشان الصوتَ للأذن.

وجه الحكومة: أنَّ السمع يقع بغيرهما، فهما جَمالٌ.

وقضى الصدِّيق رضي الله عنه في اصطلام الأذُنين بالاجتهاد، وقال: يواريهما الشَّعرُ والعمامة.

(وفي شعر اللحية حكومةٌ).

لأنها جَمالٌ.

❊ **ت**: إذا لم ينبت، أما إذا نبت فلا شيء فيه.

❁ ص: **(في العقل الدية).**

لأنه أشرف منفعةٍ في الإنسان، وقاله رسول الله ﷺ وعمرُ وغيره.

❊ **ت**: إنما تجب الدية إذا كان مطبِقًا لا يفيق، فإن كان يُجَنُّ في الشهر ليلةً ويومًا فله جزءٌ من ثلاثين، أو ليلةً دونَ النهار، أو النهارَ دون الليل؛ فجزءٌ من ستين، أو يومًا بعد يومٍ فنصفُ الدية.

فإن لازَمَه وبقِيَ معه بعضُ تمييز قُوِّم صحيحَ العقل، فإذا قيل: مئة، وقيمتُه عديمَ العقل عشرون؛ كانت حصةُ العقل ثمانون.

---

(١) أخرجه البيهقي في «الكبرى» (٨٥/٨)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (١٥٤/٩).




قيل: وما قيمتُه على هذه [الحالة][1]؟

فإن قيل: أربعون؛ كان على الجاني ثلاثةُ أرباعِ الدِّية.

﴿ ص: (**في الأنف الديةُ، وفي الشمِّ الديةُ، وفي ذهابهما معًا بضربةٍ واحدةٍ ديةٌ واحدة، قاله ابن القاسم**).

والقياس عندي أن يكون فيهما ديتان[2].

﴿ ت: في النَّسائي: قال رسول الله ﷺ: «**في الأنف إذا أُوعِب جدعُه الدية**»[3].

ولأنه عضوٌ فيه منفعةٌ كاملة، كالبصر.

قال مالك: وكذلك إذا قُطِع من المارن، وهو ما لَانَ منه دون العظم[4].

ورُوِي عن النبيِّ ﷺ: «**في الأنف يُقطَع من المارنِ الديةُ**».

وذهابُ الشمِّ وحدَه كذهاب البصر من العين، وبقاءِ اليد شلَّاء فإذا ذهبا معًا اندرج الشمُّ في العضو، كما يندرج البصرُ في قلع الحدَقة، وكذلك اللسان والذَّكَر.

ولاحَظَ ابنُ الجلَّاب أنَّ كلَّ واحدٍ منهما ينفرد بالدية.

---

(١) كذا في (ت ز)، وفي (ق): (الصفة).

(٢) كذا في ق، وفي ز، ت: (وفي ذهابهما معًا قال ابن القاسم: ديةٌ واحدة، والقياس عندي ديتان).

(٣) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٣٤٥).

(٤) «المدونة» (١١/١٨٦).




۞ ص: **(في ذهاب السمع الديةُ، ومِن أحدِ الأذنين نصفُ الدية، فإن ذهَبَ السمعُ والأذنُ بضربةٍ واحدةٍ فدِيةٌ واحدة، قاله ابن القاسم، والقياسُ عندي أن يكون فيهما دِيةٌ وحكومة، أو دِيتان، على اختلاف الروايتين)**.

۞ ت: رُوِي عن رسول الله ﷺ أنه قال: «**في السمع الدية**».

ولأنه منفعةٌ عظيمة، وهذا إذا ذهب من الأذنين جميعًا، ومن إحداهما نصفُ الدية، فإن ذهبَا معًا بضربةٍ واحدةٍ فتوجيه القولين ما تقدَّم في الشمِّ والأنف

قال اللخمي: ليس إلا دية واحدة، ولم أر في ذلك خلافًا.

۞ ص: **(في الصُّلب الدية)**.

۞ ت: في النَّسائي: قال رسول الله ﷺ: «**في الصُّلب الدية**»[(١)].

ولأنه فيه منفعةً عظيمةً في الحركات، هذا إذا أدَّىٰ إلىٰ القَعَد، فإن قدَرَ علىٰ المشي علىٰ نقصٍ اجتُهِد فيه بحسابه من الدية، فإن عاد لهيئته فلا شيء فيه، وكذلك كلُّ خطأ يعود لهيئته، وكذلك كلُّ جرحٍ لا قِصاص في عمده؛ لأنه متلف، فهو كالخطأ.

وعن عبد الملك: إنما تجب فيه الدية إذا لم يقدر علىٰ الجلوس، وإن نقص الجلوسُ فبِقدرِ ذلك[(٢)].

وقال ابن القاسم: إن أبطَلَ القيامَ فقط ففيه الدية[(٣)].

---

(١) أخرجه من حديث طويل لعمرو بن حزم، عن أبيه، عن جده: النسائي في «سننه» رقم (٤٨٥٣)، وأبو داود في «مراسيله» رقم (٢٥٩).

(٢) «النوادر» (١٣/٤٢١).

(٣) «النوادر» (١٣/٤٢١)، و«التبصرة» (١١/٦٣٧٥).



قال اللخمي: إن أبطَلَ جلوسَه وقدَرَ علىٰ المشي منحنيًا لَم يصِل إلىٰ الراكع؛ ففيه الدِّية ويصحُّ أن تكون فيه الدية إذا أفسد قيامَه وصار كالراكع، وإن قَدَر علىٰ الجلوس ولم يصِر راكعًا فبحسابه ما بين قيامِه معتدلًا وقيامِه راكعًا، فإن كان ما بينهما سواء كان له نصفُ الدية، أو أقل أو أكثر فبحساب ذلك[1].

ص: (في الذَّكَر الديةُ، فإن قُطِع مع الأنثيين في مرَّةٍ فدِيَتان، سواءٌ قُطِع قبل الأنثيين أو بعدهما.

وقال عبد الملك: في السابق منهما ديةٌ، وفي الثاني حكومة).

ت: في النَّسائي: قال رسول الله ﷺ: **«في البيضتين الدية، وفي الذَّكَر الدية»**[2].

قال مالك: فيه الدية وإن قُطِع بعد الأنثيين[3]؛ لأنَّ فيه الاستمتاع[4]، فإن قُطِع أحدُهما بعد اندمال الآخَر؛ ففي الأول ديةٌ.

واختُلِف في الثاني:

فقيل: فيه ديةٌ؛ للحديث المتقدم، ولم يُفرِّق[5].

وقيل: حكومةٌ[6]؛ لأنَّ منفعته قد زالت بذهاب الأول، فصار كاليد الشلَّاء،

---

(١) «التبصرة» (١١/٦٣٧٥ ـ ٦٣٧٦).

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٣٥٧).

(٣) «المدونة» (١١/١٨٩ ـ ١٩٠).

(٤) انظر: «التبصرة» (١١/٦٣٧٧).

(٥) انظر: «النوادر» (١٣/٤١٣).

(٦) انظر: «النوادر» (١٣/٤١٤).



بخلاف إذا قُطِعَا معًا لم تنقُص منفعةُ واحدٍ منهما قبل الجناية.

وقاس عبد الملك على ما إذا قُطِع الثاني بعد اندمال الأول[١].

وقال ابن حبيب: في الذَّكَر الديةُ، تقدَّم أو تأخَّر[٢]؛ لبقاء الاستمتاع مع التأخُّر، وفي الأنثيين إذا تقدَّمَا الديةُ؛ لإبطال النسل، وإن تأخَّرَ الحكومةُ؛ لبطلان النَّسل بذهاب الذكر[٣].

❁ ص: **(في ثديَي الرجل حكومةٌ).**

لأنهما جَمالٌ بغير منفعة، بخلاف ثديَي المرأة.

وفي عين الأعور الدية.

وقال الشافعي وأبو حنيفة: نصفُ الدية.

لنا: أنه مرويٌّ عن عمرَ، وعثمانَ، وعليٍّ، وابنِ عمرَ رضي الله عنهم[٤]، ولا مخالفَ لهم.

قال ابن شهاب: وبذلك مضت السنَّة[٥].

ولأنه يُبصِر بالواحدة ما يُبصِر بهما؛ لأنَّ ضوء الأولى ينتقل للثانية، فهو مُتلِفٌ لمنفعة جميع البصر.

---

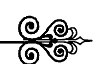
(١) انظر: «النوادر» (١٣/٤١٤).

(٢) بتمامه عنه في «النوادر» (١٣/٤١٤)، وانظر: «التبصرة» (١١/٦٣٧٨).

(٣) بنحوه في «التبصرة» (١١/٦٣٧٨).

(٤) انظر: «النوادر» (١٣/٤٥٠).

(٥) بنصه عنه في «النوادر» (١٣/٤٥٠).



❁ ص: (في المأمومة ثُلُثُ الدية، وفي الجائفة ثُلُثُ الدية، وفي المُنَقِّلة عُشرُ ونصفُ عُشرِ الدية، وفي الموضِحة نصفُ عُشرِ الدِّية، وفي السنِّ خَمسٌ من الإبل، ومقدم الفم [ومؤخره بمنزلة واحدة])[1].

❁ ت: قال رسول الله ﷺ: «في المأمومة ثُلُث الدية، وفي الجائفة ثُلُث الدية، وفي المُنَقِّلة خمسةَ عشَرَ من الإبل، وفي الموضِحة خَمسٌ من الإبل، وفي السنِّ خَمسٌ من الإبل»[2]، خرَّجه النَّسائي.

وهو مُجمَعٌ عليه.

ولأنَّ غالب هذه الشِّجاج تَبرأُ بغيرِ شَينٍ، فلو وُقِف الأرشُ على النقص ذهبت بغير شيء.

وفي أبي داود: قال رسول الله ﷺ: «الأسنان سواءٌ، الثنِيَّةُ والضِّرس سواءٌ»[3].

وقياسًا على الأصابع مع اختلاف المنفعة.

فالأضراس عشرون: أربعُ ضواحك، واثنا عشَرَ رحا، وأربعةُ نواجِذ[4].

وقال ابن مزين: الأضراس عشرون، والأسنانُ اثنا عشَرَ: أربعُ ثنايا، وأربعُ رَبَاعيَّات، وأربعُ أنياب[5].

---

(١) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (ومؤخره سواء).

(٢) أخرجه النسائي في «سننه» رقم (٤٨٥٦).

(٣) أخرجه من حديث ابن عباس: أبو داود في «سننه» رقم (٤٥٥٩)، وابن ماجه في «سننه» رقم (٢٦٥٠).

(٤) بنصه في «التبصرة» (١١/٦٣٩٧).

(٥) بنصه عنه في «النوادر» (١٣/٤٠٦)، و«الجامع» (٢٣/٥٧٦).



قال ابن شعبان: للرجل الملتحي اثنان وثلاثون سِنًّا، وللكَوسَج ثمانيةٌ وعشرون[١]؛ لأنه لا نواجِذَ له[٢].

❁ ص: (مَن ضرب سِنًّا فاسودَّت؛ ففيها خمسٌ من الإبل، ثم إذا طُرِحت ففيها خمسٌ أيضًا)[٣].

❁ ت: لمَّا صنَّف عمرُ رضي الله عنه العقولَ قال: في السنِّ إذا اسودَّت عقلُها، وإذا طُرِحت بعد ذلك فعقلُها أيضًا[٤].

ولأنَّ لها منفعةً بعد الاسوداد، وإذا اسودَّت فقد ذهب جمالُها، كذهاب الأنف وبقاءِ الشم بعده.

فإن كانت السوداء تضطرب اضطرابًا شديدًا؛ فليس فيها إلا الاجتهاد.

وإن كان الضِّرسُ أو السنُّ متآكِلًا؛ ففيها بحساب ما بقِيَ.

فإن احمرَّت أو اخضرَّت، إن كان ذلك كالسواد؛ فقد تَمَّ عقلُها، وإلا فبحساب ما نقص[٥].

وعن مالكٍ في سنِّ الشيخ تتحرَّك: فيها العقل تامٌّ، أما لو أصابها شخصٌ فتحرَّكت؛ فبحسابِ ما نقَصَ منها[٦]، فإن أصيبت بعد ذلك، فبحساب ما بقِيَ.

---

(١) بنصه عنه في «التبصرة» (١١/٦٣٩٧).

(٢) هذا من كلام اللخمي في «التبصرة» (١١/٦٣٩٧).

(٣) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (فإن طرحت فخمسةٌ أخرى).

(٤) «النوادر» (١٣/٤٠٧)، و«الجامع» (٢٣/٥٧٧).

(٥) انظر: «المدونة» (١١/٢٠٥ ـ ٢٠٦)، و«النوادر» (١٣/٤٠٦ ـ ٤٠٧)، و«الجامع» (٢٣/٥٧٨).

(٦) انظر: «المدونة» (١١/٢٠٦)، و«النوادر» (١٣/٤٠٧)، و«الجامع» (٢٣/٥٧٩).



ص: (في كل أصبعٍ من أصابع اليدين والرِّجلين عشرٌ من الإبل).

ت: في الترمذي: قال رسول الله ﷺ: «**ديةُ أصابع اليدين والرِّجلين سواءٌ: عشرٌ من الإبل لكلِّ أصبع**»[1].

وخرَّجه البخاري، وقال فيه: «**هذه وهذه سواء**»؛ يعني: الخنصرَ والإبهام[2].

قال مالك: في كلِّ أُنمُلَةٍ في اليد ثلاثةُ أبعرةٍ وثُلُثُ بعير[3].

وفي «المدوَّنة»: في كلِّ مَفصِلٍ من الإبهام نصفُ العقل[4].

وعنه: أنَّ في الإبهام ثلاثةُ أنامل، في كلِّ أُنمُلَةٍ ثُلُث ديةِ الأصبع[5].

قال: وإليه رجع مالك[6]؛ قياسًا على سائر الأصابع.

قال اللخمي: لا خلاف أنَّ إبهام الرِّجل أُنمُلَتان، وخِلقَتُه خلافُ خِلقةِ إبهام اليد، فإنَّ بعضَه بائنٌ وبعضَه غيرُ [بائن][7]، لكنه يتحرَّك ويُنتفَع به[8].

ومَن خُلِق بأربعة أصابع فله ديةُ الأربعة، سواءٌ قُطِعت [الأصابع][9] أو جميعُ اليد[10].

---

(١) أخرجه من حديث ابن عباس: الترمذي في «سننه» رقم (١٤٤٨).
(٢) أخرجه من حديث ابن عباس: البخاري في «صحيحه» رقم (٦٨٩٥).
(٣) «النوادر» (١٣/٤١١)، و«التبصرة» (١١/٦٣٨٧).
(٤) «المدونة» (١١/١٩٨).
(٥) بنصه عنه في «النوادر» (١٣/٤١١).
(٦) بنصه من رواية ابن كنانة في «النوادر» (١٣/٤١١).
(٧) في (ت): (غائر).
(٨) «التبصرة» (١١/٦٣٨٨).
(٩) في (ت): (الأربع).
(١٠) بنصه في «التبصرة» (١١/٦٣٨٨).

وكذلك إن كان في يده أصبعان وقُطِعت يده، ففيها بحساب ذلك من الأصابع[1].

فإن كانت له ستَّةُ أصابع والسادسةُ قويَّةٌ؛ ففيها عَشرٌ من الإبل، ولا قِصاص فيها في العمد؛ إذ لا نظير لها، قاله ابن القاسم[2].

ولو قُطِعت يدُه كلُّها خطأً كان فيها ستون من الإبل، فإن كانت الزائدةُ ضعيفةً فقُطِعت اليد لم يُزَد في دِيَتها، أو الأصبعُ وحدَها ففيها حكومة، وإن قُطِعت اليدُ بعد ذلك فَدِيةٌ كاملة[3].

وقال سَحنون: فيمن له ستة أصابع فقُطِعت يدُه: له [خمسمائة دينار][4][5]، ولم يفرِّق بين القوية والضعيفة[6].

وقال: إن قُطِعت عمدًا اقتُصَّ من الجاني، ويأخذ دِيةَ السادسة إن كانت قويةً[7].

❁ ص: (في شللِ اليدين والرِّجلين مثلُ ما في قطعِهما).

❁ ت: لأنه أذهب منفعتَهما.

---

(١) «النوادر» (١٣/٤١٠).

(٢) «النوادر» (١٣/٤١٠)، و«التبصرة» (١١/٦٣٨٨).

(٣) بنحوه في «النوادر» (١٣/٤١٠).

(٤) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (له نصف الدية).

(٥) «النوادر» (١٣/٤١١).

(٦) بنصه من كلام اللخمي في «التبصرة» (١١/٦٣٨٨).

(٧) بنصه من كلام اللخمي في «التبصرة» (١١/٦٣٨٨).



وإذا قُطِع من اللسان ما يمنع الكلام ففيه الدية.

لقوله ﷺ: «**في اللسان الدية إذا منع الكلام**»[1].

وهو مُجمَعٌ عليه[2].

فإن ذهب مع ذلك الصوتُ والذَّوق لم يزِد شيئًا، فإن لم يمنع من الكلام شيئًا؛ ففيه الاجتهاد بقدرِ شَينِه إن شان[3].

قال مالك: إن ذهب بعضُ الكلام فبقدرِهِ من الدية[4].

قال ابن القاسم: ليس ذلك على عدد الحروف؛ لتقاربها في النطق، بل ما يظهر في الاجتهاد[5]، وبعضُ الحروف لا تحتاج اللسان، كالجيم والحاء والميم والهاء، فمراعاةُ الكلام أحسن.

فإن شكُّوا فقال أحدهم: الثُّلُث، وقال الآخَر: الرُّبُع؛ أُعطِيَ الثُّلُث، والظالمُ أحقُّ أن يُحمَل عليه[6].

وقال أصبغ: توزَّع الدية على عدد الحروف[7].

والحرفُ الثقيلُ والخفيفُ سواء[8].

---

(١) أخرجه البيهقي في «سننه الكبرى» رقم (١٦٢٥٢).

(٢) انظر: «الجامع» (٢٣/٥٤٦).

(٣) انظر: «النوادر» (١٣/٤٠٤)، و«الجامع» (٢٣/٥٥٣)، و«التبصرة» (١١/٦٣٧٤).

(٤) انظر قول مالك «النوادر» (١٣/٤٠٤).

(٥) انظر: «النوادر» (١٣/٤٠٤)، و«الجامع» (٢٣/٥٥٤)، و«التبصرة» (١١/٦٣٧٤).

(٦) بنصه في «النوادر» (١٣/٤٠٥).

(٧) العبارة بنصها في «النوادر» (١٣/٤٠٤)، و«الجامع» (٢٣/٥٥٦).

(٨) بنصه عن ابن حبيب في «النوادر» (١٣/٤٠٤)، و«الجامع» (٢٣/٥٥٦)، و«التبصرة» (١١/٦٣٧٤).



واختاره اللخمي[1].

۞ ص: (في قطع الحَشَفة الدية).

❋ ت: قال رسول الله ﷺ: «**في الذَّكَر الديةُ إذا انقطعت الحشَفة**»[2].

ولأنَّ مقصود اللذَّة متعلِّقٌ بها، وفي قطعِ بقيَّة الذَّكَر بعد ذلك الاجتهادُ؛ لأنه ليس فيه إلا الجَمال، كاليد الشلَّاء.

ويُنتظَر بمقطوعِ الحَشَفةِ البُرءُ في العمد والخطأ؛ [لاحتمال أن تذهب أنثييه وغيرهما][3].

قال مالك: لا يُقاد في جِراح العمد، ولا يُعقَل في العمد إلا بعد البُرء[4].

فإن أراد تعجيلَ الدية ـ إذ لا بُدَّ له منها عاشَ أو مات ـ لم يكن له ذلك[5].

فإن قُطِع بعضُ الحَشَفة فبحسابه، ويُقاس من الحَشَفة لا من أصل الذَّكَر[6].

قال مالك: وكذلك قطعُ بعضِ المارن إنما يقاس من المارن لا من أصل الأنف[7].

---

(١) «التبصرة» (١١/٦٣٧٤).

(٢) أخرجه البيهقي في «سننه الكبرىٰ» رقم (١٦٢٥٢).

(٣) في (ت): (لاحتمال الزيادة).

(٤) بنصه عن مالك في «الجامع» (٢٣/٥٥٨).

(٥) بنصه من كلام ابن القاسم في «الجامع» (٢٣/٥٥٨).

(٦) بنصه في «النوادر» (١٣/٤١٣).

(٧) بتمامه في «النوادر» (١٣/٤٠٢)، و«التبصرة» (١١/٦٣٧٨).




❁ ص: (إذا ذهب بعضُ السمع أو البصر فبقدرِهِ من الدية).

❁ ت: قضىٰ عمرُ، وعثمانُ، وعليٌّ، وزيدٌ، وابنُ عباسٍ رضي الله عنهم في السمع بالدية، وفيما نقَصَ بحسابه[1].

ويُختبَر البصر بأن تُعرَف نهايةُ ما يُبصِر بعينه الصحيحة، فتُشَدُّ ثم ينظر نهاية ما يُبصِر بالمصابة، فيُعرَف قدرُ النقص، ويحلف[2].

ويُختبَر السمع بأن يُصاح من الجهة السليمة، فتُعرَفُ نهايةُ ذلك، ثم يُصاح به من الجهة الأخرىٰ، فيُعرَفُ قدرُ النقص، ويحلف؛ لأنه لا يمكن أكثرُ من ذلك، فيُصدَّق مع يمينه[3]، كما يُقبَل قولُ المرأة في انقضاء العِدَّة؛ لأنه أمرٌ لا يُعلَم إلا من قِبَلِها وإن انقطع حقُّ الزوج من الرجعة وغيرها.

فإن نقَصَ من العينين جميعًا؛ قال أشهب: يُنظَر لِمنتهىٰ رجلٍ وسطٍ مثلِه، وكم نقص عن ذلك[4].

❁ ص: (في المِلطاء والباضعة والدامية وسائرِ الجراح والشجاج التي لا تقديرَ لها حكومةٌ، والحكومةُ أن يقوَّم المجروح عبدًا صحيحًا، ثم يقوَّم عبدًا معِيبًا، فيُجعَل ما بين القيمتين جزءًا من الدية علىٰ الجاني.

والجائفةُ جِراحةٌ تصل إلىٰ الجوف، والمأمومةُ شَجَّةٌ في الرأس تخرِقُ

(١) بتمامه في «الجامع» (٢٣/٥٦٩)، وانظر: «النوادر» (١٣/٤٠٢).
(٢) بنحوه في «النوادر» (١٣/٤٥٤).
(٣) بنحوه في «النوادر» (١٣/٤٥٣).
(٤) بتمامه عنه في «النوادر» (١٣/٤٥٤).




الدماغ، والموضِحَةُ ما أوضح العظمَ، ولا يكون فيها تقدير، إلا أن تكون في الوجه والرأس، وأما في غيرهما فحكومةٌ، والمُنَقِّلَةُ شَجَّةٌ في الرأس يطير فراشها من الدواء).

❁ ت: انتهىٰ رسولُ الله ﷺ في كتاب عمرو بن حزمٍ إلىٰ المُوضِحة، فكان ما عداها غيرَ مقدَّر، والتقديرُ تعبُّدٌ لا يدخله القياس.

قال ابن القاسم: ليس في الدامية والباضِعَةِ والسِّمحَاقِ شيءٌ إذا برئت بغير شَين، فإن برئت علىٰ شَينٍ؛ فالاجتهاد[1].

وأسماء الجِراح والشِّجاج عشَرة:

أولها: الدَّامية، وهي التي تُدمي الجلدَ من غير أن يسيلَ شيءٌ من الدم.

قال ابن حبيب: هي التي تُدمي الجلدَ بخدش.

ثم الحارصة: وهي التي تَحرِصُ الجلد، أي: تشقُّه.

ثم السِّمحاق: وهي التي تكشط الجلدَ عن اللحم.

ثم الباضعة: وهي التي تَبضَعُ اللحم، أي: تقطعه.

قال ابن الموَّاز: ولا تبلغ العظمَ[2].

ثم المتلاحِمة: وهي التي تقطَعُ اللحم في عدة مواضع.

ثم المِلطاء: وهي التي يبقىٰ بينها وبين انكشاف العظم سِترٌ رقيق[3].

---

(١) «النوادر» (١٣/٣٩٨).

(٢) بنصه عنه في «النوادر» (١٣/٣٩٩).

(٣) بتمامه من كلام ابن حبيب في «النوادر» (١٣/٣٩٨).

قال ابن الموَّاز: المِلطاء السِّمحاق، وهي التي لا تقطع الجلدَ، وتَهشِمُ العظمَ، وتُدمِي، وتَنتِفُ الشعرَ[1].

ويقال لها: المِلطاءُ والمِلطاةُ.

ثم الموضِحَة: وهي التي تُوضِح العظمَ، أي: تُبديه، أو تبدي وضَحَ العظم وهو بياضُه، والجمعُ مُوضِحاتٌ ومَواضِح.

وفي «المدوَّنة»: قال مالك: وعظمُ الرأس من حيث ما أصابه فأوضحَهُ فهو مُوضِحة[2]، إلىٰ منتهىٰ الجُمجمة، وأسفلُ الجُمجمةِ من العنق لا مُوضِحَةَ فيه.

ثم الهاشمة: وهي التي تهشِمُ العظمَ.

ثم المُنَقِّلة: وهي التي يَنقُلُ منها الطبيبُ العظامَ الصغار ليلتئم الجُرح، وتلك العظام هي التي يقال لها: الفراش، ويقال بفتح الفاء وكسرِها.

قال الأصمعي: الفراش العِظامُ الرِّقاق، يركب بعضُها علىٰ بعض في أعلىٰ الخياشيم، كقشر البصل، تطير عن العظم إذا ضُرِب.

ثم المأمومة: وهي التي تَخرِقُ إلىٰ أمِّ الدماغ، ولو بمدخل إبرة، وتَبقَىٰ علىٰ الدماغ جِلدةٌ رقيقة.

قال الأصمعي: تُسمَّىٰ هذه الجلدةُ أَمَّ الرأس وأمَّ الدماغ.

قال الباجي: سواءٌ وصلت للدماغ من الرأس أو الوجه[3].

---

(١) بنصه عنه في «النوادر» (١٣/٣٩٩).

(٢) «المدونة» (١١/٢٠٧ ـ ٢٠٨).

(٣) «المنتقىٰ» (٩/٥٠).



قال مالك: لا تكون المُنَقِّلةُ والمأمومةُ والمُوضِحَةُ إلا في الرأس والوجه، وفي غير ذلك من الجسد الاجتهادُ[1]؛ لأنَّ الخوف في الرأس والوجه أشدُّ فغُلِّظ فيهما؛ لأنَّ فيهما الحواسَّ الخمس، ومتىٰ انكشفت تلك الجلدة عن الدماغ مات صاحبُها. وتسمَّىٰ الآمَّة.

والجائفةُ: ما وصل للجوف، ولو مدخل إبرة، ولا تكون إلا في الظهر أو البطن، قاله ابن رشد[2].

۞ ص: **(اللَّحيُ الأسفلُ حكمُه حكمُ سائرِ الجسد، لا حكمُ الرأس والوجه).**

لأنهما عظمان منفردان عن الرأس، والخوفُ فيهما ليس كالخوف في اللَّحيِ الأعلىٰ.

ودِيةُ المرأة نصفُ دِية الرجل، ويستويان فيما دون الثُّلُث من الدية، كالمواضح والمُنقِلات والسنِّ والأصابع، ويختلفان في المأمومات والجوائف وما فوقهما.

❉ ت: قال رسول الله ﷺ: «**دِية المرأة نصفُ دِية الرجل**»[3].

ولم يُختلَف في ذلك.

وفي النَّسائي: قال رسول الله ﷺ: «**عقلُ المرأة مثلُ عقلِ الرجل، حتىٰ تبلُغَ الثُّلُثَ من دِيتها**»[4].

(١) انظر: «المختصر الكبير» (ص ٣٩٩).

(٢) انظر: «المقدمات الممهدات» (٣/٣٢٥).

(٣) أخرجه البيهقي في «سننه الكبرىٰ» رقم (١٦٣٠٥).

(٤) أخرجه النسائي في «سننه» رقم (٤٨٠٥).



ولأنَّ ما دون الثلث تساوي الأنثىٰ الذَّكَرَ ، أصلُهُ: دِيةُ الجنين.

وإنما اعتُبِر الثُّلُث ؛ لأنه في الشرع حدٌّ بين القليل والكثير ، قال رسول الله ﷺ: «**الثُّلُث والثُّلُث كثير**»(١).

وقاله جماعةٌ من الصحابة رضي الله عنهم ، والفقهاءُ السبعة(٢).

فللمرأة في ثلاثةِ أصابعَ ونصفِ أُنمُلَةٍ أحدٌ وثلاثون بعيرًا وثُلُثَا بعير ، كعقل الرجل ، فإن قُطِع لها ثلاثةُ أصابعَ وأُنمُلَة رجعت لعقلِها: ستَّةَ عشرَ بعيرًا وثُلُثَا بعير.

❁ ص: (**دِيةُ الكتابيِّ نصفُ دِية المسلم ، ودِيةُ المجوسيِّ ثمانُمئةِ درهم ، ودياتُ نسائهم نصفُ ديات رجالهم**).

❁ ت: في الترمذي: قال رسول الله ﷺ: «**عقلُ الكافر نصفُ عقلِ المسلم**»(٣).

ولأنَّ نقص الكفر أشدُّ من نقص الأنوثة ؛ لأنه يمنع القِصاص ، والأنوثة لا تمنعه.

وقال رسول الله ﷺ: «**دِية المجوسي ثمانمائةِ درهم**»(٤).

وقضىٰ به عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وكان يكتب به إلىٰ عمَّاله ، ولم ينكر عليه أحد.

---

(١) أخرجه من حديث سعد بن أبي وقاص: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٨٤٤)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٢٠٩).

(٢) صرح بذلك في «النوادر» (١٣/٤٥٥).

(٣) أخرجه من حديث عبد الله بن عمرو: الترمذي في «سننه» رقم (١٤٧٢)، والنسائي في «سننه» رقم (٤٨٠٧).

(٤) أخرجه البيهقي في «سننه الكبرىٰ» رقم (١٦٣٤٤).



ولأنه أقلُّ حرمةً من الكتابي، فكما نقص الكتابيُّ عن المسلم يَنقُصُ هو عن الكتابي.

قال ابن القاسم: دِيةُ المرتدِّ دِيةُ المجوسيِّ في العمد والخطأ، في نفسه وجِراحِه، رجع إلى الإسلام أو قُتِل على دِينه[1]؛ لأنه لا يُقَرُّ على كفرِه، فكان أقلَّ من الكتابي.

وقال أشهب: دِيةُ الدِّين الذي ارتدَّ إليه[2]، كما لو وُلِد عليه.

فإن قتل مسلمٌ يهوديًّا أو مجوسيًّا:

قال مالكٌ: تَحمِلُ العاقلةُ الدِّيةَ في ثلاث سنين[3].

وقال ابن القاسم: في مالِ الجاني؛ لأنهم عندنا كالعبيد، إلا أنَّ السنَّة جاءت بدِياتهم[4].

ص: (يُقتَل الرجلُ بالمرأة، والمرأةُ بالرجل، والعبدُ بالحُر، والذميُّ بالمسلم، ولا يُقتَل مسلمٌ بكافر، ولا حرٌّ بعبدِ نفسِه، ولا عبدِ غيرِه).

ت: قال الله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ﴾ [المائدة: ٤٥].

وقولُه تعالى: ﴿ٱلْحُرُّ بِٱلْحُرِّ وَٱلْعَبْدُ بِٱلْعَبْدِ وَٱلْأُنثَىٰ بِٱلْأُنثَىٰ﴾ [البقرة: ١٧٨] منسوخٌ

---

(١) بنصه عن ابن القاسم وأصبغ في «النوادر» (١٣/٤٦٣).

(٢) بتمامه عنه في «النوادر» (١٣/٤٦٣).

(٣) بتمامه عنه في «المدونة» (١١/٣١٣).

(٤) انظر: «البيان والتحصيل» (١٦/٢١)، و«التبصرة» (١١/٦٤١١).



بقوله تعالىٰ: ﴿ٱلنَّفۡسَ بِٱلنَّفۡسِ﴾.

قال الأبهري: والإجماع عليه.

وفي النَّسائي: «**يُقتَل الرجل بالمرأة**»(١).

وإذا قُتِل الحُرُّ بالحُرِّ فأَولىٰ أن يُقتَل العبدُ به، ويُقتَل المسلمُ بالمسلم، فالكافرُ أَولىٰ أن يُقتَل به.

وأما العكس:

ففي البخاري: قال رسول الله ﷺ: «**لا يُقتَل مسلمٌ بكافر**»(٢).

وقال الله تعالىٰ: ﴿وَلَن يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لِلۡكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١].

وقال أبو حنيفة: يُقتَل بالذميِّ.

وفي الدَّارَقطني: قال رسول الله ﷺ: «**لا يُقتَل حُرٌّ بعبد**»(٣).

وقال أبو حنيفة: يُقتَل بعبدِ غيرِه.

لنا: القياس على الأطراف، فإنَّ الإجماعَ علىٰ أنه لا يُقتَصُّ في أطراف العبد.

۞ ص: (يُقتَل العبد بالعبد وبالأمَة، وتُقتَل الأمَةُ بالأمَة وبالعبد، وأمَّهاتُ الأولاد والمكاتَبون والمدبَّرون(٤) في ذلك سواء).

---

(١) أخرجه بنحوه النسائي في «سننه» رقم (٤٧٤٠).

(٢) أخرجه من حديث علي: البخاري في «صحيحه» رقم (٦٩١٥).

(٣) أخرجه البيهقي في «سننه الكبرىٰ» رقم (١٥٩٣٩).

(٤) زاد في (ز): (بمنزلة العبيد).



❖ ت: لعموم قوله تعالىٰ: ﴿أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ﴾ [المائدة: ٤٥].

ولأنَّ الرقيق متكافئون كالأحرار.

والقِصاصُ بين الرقيق في النفس والجِراح، غيرَ أنَّ سيد العبد المجنيِّ عليه مبدَّأٌ، يُخيَّر في القِصاص وأخذِ العقل؛ لأنَّ العبد مالُه، فإذا قام بحقه في المال سقط حقُّ العبد، وخُيِّر سيدُ العبد الجاني بين الفداء أو يسلِّمه.

وكلُّ مَن فيه عقدُ حريةٍ حكمُهُ في الشهادة وغيرها كالعبد، فكذلك القِصاص.

۞ ص: (إذا قتل عبدٌ حُرًّا خُيِّر وليُّه في القتل والاستحياء، فإن استحياه خُيِّر سيدُ العبد بين الفداء وإسلامِه ليكونَ رقيقًا لورثة المقتول).

❖ ت: قاله عليُّ بن لأبي طالبٍ رضي الله عنه.

ولأنَّ دم الأعلىٰ مكافئٌ للأسفل ويزيد عليه، فإذا رضِيَ الوليُّ كان له ذلك.

وإنما خُيِّر السيدُ إذا استحيَوه لأنه يصير مالًا، فإذا أُعطُوا الدية سقط مقالُهم، وإن أسلمه فهو الجاني.

والفرق بين العبد هاهنا وبين الحر يَقتلُ حُرًّا، فيُعفَىٰ عنه علىٰ الدية، فيأبىٰ؛ أنَّ ذلك لا يلزمه علىٰ قول ابن القاسم؛ لأنَّ العبد سلعةٌ تُتمَلَّك، والحرُّ لا يُتمَلَّك، فلا يؤخذ مالُه إلا برضاه.

قال اللخمي: علىٰ قول مالكٍ الذي رجع إليه: إذا قلع الأعورُ مِن الصحيح[1] مثلَ عينِه الباقية: أنَّ المجنيَّ عليه مخيَّرٌ بين القِصاص وأخذِ دِية عين الأعور ألفَ

(١) كذا في (ز)، وفي (ق): (عين الصحيح)، وفي (ت): (للصحيح).



دينار؛ يكون للولي هاهنا أن يأخذَ قيمةَ العبد القاتل بالغةً ما بلغت؛ لأنهم ملكوا أخذَه، كما ملك المجنيُّ عليه أخذَ العين.

۞ ص: (**إذا قطع عبدٌ يدَ حُرٍّ عمدًا ففيها روايتان:**

إحداهما: أنه يُقتَصُّ منه).

قياسًا على النفس، ولأنَّ كلَّ شخصين يجري بينهما القصاص في النفس يجري في الأطراف، كالحُرَّين.

والأخرىٰ: لا قصاص عليه ودِيةُ اليدِ في رقبته.

لأنَّ يده ليست مكافئةً، فكانت كالشلَّاء مع الصحيحة.

❊ **ت**: قال ابن عبد الحكم: يخيَّر الحُرُّ بين القِصاص أو يأخذُهُ بدِية الجرح، إلا أن يفتديَه سيده.

۞ ص: (**إذا قطع كافرٌ يدَ مسلمٍ فلا قِصاص عليه**).

لأنَّ يده كاليد الشلَّاء؛ لعدم المكافأة.

وأحسِبُ أنَّ فيها روايةً بالقصاص.

❊ **ت**: قال ابن القصَّار، عن مالك: أنه يُقتَصُّ منه[1].

قال الأبهري: الصحيح القَوَد؛ لأنَّ الأشلَّ منفعةُ يديه معدومة، وكذلك الذاهبُ البصر، بخلاف عين النصرانيِّ ويدِه، وقد تقدَّمَ توجيه الروايتين في العبد.

---

(١) بنصه عنه في «التبصرة» (١١/٦٤٧٩).

وعن مالكٍ في «العتبيَّة»: لا يُقتَصُّ من العبد، ويُقتَصُّ من الكافر.

والفرق: أنَّ العبد يُسلَّم في الجناية، والكافر لا يُسلَّم.

ولأنه تسليطٌ للكافر على المسلم(١).

❁ ص: (لا قَوَدَ على صبيٍّ ولا مجنون).

❁ ت: وقضى عمر بن الخطَّاب والصدِّيق رضي الله عنهما في الصبي بعدم القَوَد(٢).

ولأنَّ القِصاص عقوبة، وهما غيرُ عاصيين.

قال ابن القاسم في «الموَّازية»: إذا أفسد المرضَع شيئًا، أو طرحه في بئر؛ لا شيء عليه(٣).

وفي «النوادر»: لا قَوَدَ عليه(٤)، ولا عقل على الصبيِّ الذي يَحبُوا، كالبهيمة.

وفي «الموَّازية»: ما أفسده من المال ففي ماله إن كان ابنَ سنةٍ فصاعدًا، وأما ابنُ ستة أشهُرٍ ونحوها فلا شيء عليه(٥).

ولا قِصاص على المجنون المطبِق.

قال ابن القاسم في «العتبيَّة»: إذا أفسد شيئًا فهو هدرٌ لا شيء فيه(٦).

---

(١) انظر: «البيان والتحصيل» (٩٦/١٦)، و«التبصرة» (٦٤٧٩/١١).
(٢) انظر: «النوادر» (٥٠٥/١٣).
(٣) بتمامه عنه في «النوادر» (٥٠٦/١٣).
(٤) انظر: «النوادر» (٥٠٦/١٣).
(٥) بنحوه في «النوادر» (٥٠٦/١٣ ـ ٥٠٧).
(٦) «النوادر» (٥٠٨/١٣)، و«البيان والتحصيل» (١٤٤/١٦).



وقال أشهب: يُتبَع به في ماله، كجراحِه وما جنىٰ حالةَ إفاقته، كالصحيح، وإذا وقع القَوَدُ عليه فجُنَّ أُخِّر حتىٰ يفيق.

❁ ص: (إذا قَتَل السكران قُتِل).

❁ ت: روىٰ مالك: أنَّ مروان كتب إلىٰ معاوية: إنه أُتِي بسكرانٍ قد قَتَل، فكتب إليه معاوية: أن اقتُله به.

ولأنَّ المعاصي لا تكون أسبابًا للرُّخَص، فلذلك يلزمه الطلاقُ وحدُّ الزنا والقذف.

قال الباجي: ولأنه يبقىٰ معه من التمييز ما يوجب القِصاصَ عليه وسائرَ الحقوق.

ولو بلغ حدَّ الإغماء الذي لا يصِحُّ معه قصدٌ لَكان كالمغمىٰ عليه والنائم(١).

قال الأبهري: لأنَّ السكران مأخوذٌ بفعله، عاصٍ بما أدخله علىٰ نفسه، والقلمُ غيرُ مرتفِعٍ عنه.

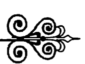
❁ ص: (القصاص بين الأقارب كَهُوَ بين الأجانب).

لقوله تعالىٰ: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ﴾ [المائدة: ٤٥]، وهو متَّفقٌ عليه.

ويُقتَل الوالدان بولدهما إذا ذبحاه أو شقَّا جوفَه أو فَعَلَا به فعلًا تنتفي التهمة معه.

---

(١) انظر: «المنتقىٰ» (٩/١٠٧).

لعموم الأدلة، وقياسًا على سائر الحقوق التي استوت فيها الأقارب والأجانب.

وقال أبو حنيفة والشافعي: لا يُقتَلان به.

ويُقتَل الرجل بامرأته إذا تعمَّدَ قتلَها.

❁ ت: لِما تقدَّم في الأبوين، غيرَ أنَّ الزوج له [تأديبُها][1] بسَوطٍ أو حبل؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱضۡرِبُوهُنَّۖ﴾ [النساء: ٣٤]، فإذا أصاب بذلك عينًا أو غيرها فعليه العقلُ دون القَوَد؛ لأنه لا قِصاص في الفعل المباح.

قال ابن شهاب: وهي السنة، وإن تعمَّد ذلك فعليه القَوَد، وهو مصدَّقٌ في جنايتها عليه، ومخالفتِها له.

❁ ص: **(لا قَوَدَ في مأمومةٍ ولا جائفةٍ ولا كسرِ فخِذ، وقد اختُلِف في كسر غيرِ الفخِذ من الأعضاء، وفي وجوبِ القَوَدِ في المُنَقِّلَة).**

قال رسول الله ﷺ: «**لا قَوَدَ في مأمومةٍ ولا في جائفةٍ ولا مُنَقِّلة**»[2].

قال مالك: وهو الأمر المجمَعُ عليه عندنا.

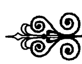
ولأنَّ الخطر يكثُرُ ويَعظُم في هذه، ويؤدي إلى قتلِ النفس، والقِصاصُ إنما يكون بمثل الجناية.

ووجهُ الرواية الأخرى في المُنَقِّلة: أنها أخفُّ من المأمومة؛ لأنها رضُّ العظم.

---

(١) كذا في (ت ز)، وفي (ق): (تأديب زوجته).

(٢) أخرجه من حديث العباس بن عبد المطلب: ابن ماجه في «سننه» رقم (٢٦٣٧).



وروىٰ مالكٌ: أنَّ ابنَ الزُّبَير أقاد منها[1].

والخلافُ في الكسور كلِّها يرجع إلىٰ تحقيق المماثلة، هل تتحقَّقُ أم لا؟

وليس هو في الحقيقة اختلافُ قول، قاله الأبهري.

قال مالك: الأمر المجمَع عليه عندنا في كسرِ اليد والرجلِ: القِصاصُ[2].

❁ ص: (إذا قُبِلت الدِّية في العمد وُرِثت علىٰ الفرائض).

لأنها ثمن الروح، فهي مالُ المقتول[3].

❁ ت: ويُقضَىٰ منها دَينُه، ويُكفَّن منها إن لم يكن له مال.

ورُوِي عن رسول الله ﷺ: أنه قضىٰ أنَّ العقلَ موروثٌ بين ورثة القتيل[4].

وكذلك دِيةُ الخطأ، وكتب رسولُ الله ﷺ إلىٰ الضحَّاك بن سفيان: «**أن ورِّثْ امرأةَ أَشْيَم الضِّبَابِي من دية زوجها**»[5]، وكان قتلُه خطأً.

❁ ص: (**لا يرث قاتلُ العمد، ولا يَحجِب، ويرثُ قاتلُ الخطأ من المال دون الدِّية، ويَحجِب في المال دون الدية**).

---

(١) بنصه عنه في «النوادر» (١٤/٣٥).

(٢) «النوادر» (١٤/٣٥).

(٣) في (ق): (ثمن روح المقتول فهي مالٌ له).

(٤) أخرجه أحمد في «مسنده» رقم (٧٠٣٣)، وأبو داود في «سننه» رقم (٤٥٦٤)، وابن ماجه في «سننه» رقم (٢٦٣٠).

(٥) أخرجه أحمد في «مسنده» رقم (١٥٧٤٦)، والترمذي في «سننه» رقم (٢٢٤٣).



❁ ت: قال رسول الله ﷺ: «**ليس للقاتل شيء**»[1].

والمراد: قاتلُ العمد.

والحجب فَرعُ الميراث، فما لا يرث منه لا يَحجِب فيه.

ولأنه أراد أن يتعجَّل ما أجَّله الله من مالِ موروثِه، فعوقب بنقيضِ قصدِه عقوبةً له.

ولأنه مجمَعٌ عليه.

ولو خلَّف أباه عبدًا لم يَحجِب جدَّه عن السُّدُس؛ لأنه لا يرث، فكذلك القاتل.

وقاتلُ الخطأ لم يقصد فسادًا، فلم يعاقَب بالحرمان، غير أنَّ الدية تؤدَّىٰ عنه، فلو ورِثَ منها لرجع إليه بعضها فيصير كأنه لم يؤد الدية[2] بكمالها.

❁ ص: (**إذا قتل الوارثُ وأجنبيٌّ الموروثَ خطأً، فوجبت عليهما الديةُ؛ وَرِثَ الوارثُ مما أُخِذ من الأجنبي**).

لأنه لم يَجِب عليه.

ولا يرث مما أُخِذ منه.

لئلَّا يَرجِع إليه ما أُخِذَ منه[3].

❁ ت: لو قتلاه عمدًا لم يرث الوارثُ شيئًا؛ لأنَّ المأخوذ من مال الأجنبيِّ

---

(١) سبق تخريجه، انظر: (٦/٣٤٧).

(٢) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (بعضُها، فلم تُؤَدَّ عنه).

(٣) كذا في (ق)، وفي (ز): (إليه مما هو عليه)، وفي (ت): (إليه ما هو عليه).



من جملة أموال الميت.

❁ ص: (**مَن قَتَلَ في الحرم، أو في الحِل ثم لجأ إلىٰ الحرم؛ قُتِل فيه، ولم يؤخَّر إلىٰ الحِل**).

وقَتَل ﷺ جماعةً في الحرم وجب عليهم القتل، منهم القَينَتان، ومنهم ابنُ خَطَل.

في «الصحيح»[1]: أنَّ رسول الله ﷺ قيل له: إنَّ ابنَ خَطَل متعلِّقٌ بأستار الكعبة، فقال: «**اقتلوه**»[2][3].

وقياسًا علىٰ ما إذا قتل في الحرم، أو قياسًا علىٰ الأطراف، أو قياسًا علىٰ جميع الحدود والحقوق.

ولأنَّ الحرم أَولىٰ بإقامة الحقِّ فيه.

وقولُه تعالىٰ: ﴿وَمَن دَخَلَهُۥ كَانَ ءَامِنًاۗ﴾ [آل عمران: ٩٧]؛ قال الأبهري: معناه: لا تُهيجُوه، ثم أمر تعالىٰ بإقامة الحدود.

ومَن جرح رجلًا ثم قتله قُتِل ولم يُجرَح، إلا أن يكون مثَّل به، فيُجرَح ثم يُقتَل

❁ ت: لأنَّ ما دون النفس يَدخل في النفس؛ لحصول التشفِّي، ولأنَّ العضوَ الذي أبطله بطَلَ منه بالقتل، وكذلك يندرج الجَلد في القتل، إلا أن يكون

(١) في (ت): (الصحيحين).
(٢) زاد في (ز ت): (وقتل عليه السلام القينتين في الحرم)، وقد سبق في السياق قبله.
(٣) أخرجه من حديث أنس: البخاري في «صحيحه» رقم (١٨٤٦)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٣٣٠٨).



الجَلد وجَبَ للقذف؛ لاختلاف المقاصد حينئذٍ بزوال المعَرَّةِ عن المقذوف، ولقولِه ﷺ: «**إنَّ الله كتب الإحسانَ علىٰ كلِّ شيء، فإذا قتلتم فأحسِنوا القِتلة**»[1].

فإذا قصَدَ المُثلةَ مُثِّل به؛ ليرتدع غيرُه عن التمثيل.

❁ ص: (**[والكفَّارة في قتل الخطأ واجبةٌ][2] دون العمدِ والكافرِ والعبدِ، وهي عتقُ رقبةٍ مؤمنة، فمَن لم يجد فصيامُ شهرين متتابعين، فمَن لم يستطع انتظَرَ القدرةَ علىٰ الصوم أو وجودَ الرقبة، ولا يجزئه الإطعام**).

❁ **ت**: لقوله تعالىٰ: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾ الآية [النساء: ٩٢]، ولم يذكر الإطعامَ، ومقتضاه أنَّ العمد بخلافه.

ولأنه معنًىٰ يوجب القتلَ، فلا يوجب الكفَّارةَ، كالزنا؛ ولأنَّ العمد أعظمُ من أن يكفَّر، ألا ترىٰ أنَّ الكبائرَ لا كفَّارة فيها، كالزنا وعقوقِ الوالدين وغيرِهما.

وأوجبها الشافعيُّ فيه.

وقولُه تعالىٰ: ﴿مُؤْمِنًا﴾ يقتضي عدمَها في الكافر، ولنقصانِ حُرمتِه، والعبدُ لأنه مالٌ، كالبهيمة.

❁ ص: (**إذا قتل جماعةٌ رجلًا خطأً فعلىٰ عواقلِهم دِيةٌ واحدة**).

لأنَّ المتلَف واحد.

---

(١) أخرجه من حديث شداد بن أوس: أحمد في «مسنده» رقم (١٧١١٣)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٠٥٥).

(٢) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (تجب الكفارة في قتل الخطأ).

وعلىٰ كلِّ واحدٍ كفَّارةٌ كاملةٌ.

كما يُقتصُّ من كلِّ واحدٍ منهم لو كان عمدًا، ولأنَّ كلَّ واحدٍ له تأثير، فأشبه المنفرد، فتجب عليه الكفَّارةُ في ماله.

وفي جنين الحُرَّة غُرَّةٌ: عبدٌ أو وليدةٌ كاملة.

❁ ت: خرَّج مالكٌ: أنَّ امرأتين من هُذَيل رمت إحداهما الأخرىٰ، فطرحت جنينها، فقضىٰ فيه رسولُ الله ﷺ بغرَّةٍ: عبدٍ أو وليدة[1].

قال الباجي: الغُرَّة اسمٌ واقعٌ علىٰ الإنسان، ذكرًا أو أنثىٰ[2].

قال مالك: الحُمران أحبُّ إليَّ من السودان؛ لأنهم أفضل الرقيق[3].

ومراده بالأحمر: الأبيض.

وتكون قيمة الغرَّةِ خمسين دينارًا، أو ستمئة درهم، وليست القيمة سُنَّةً مجتمَعًا عليها، فإن ساوىٰ العبدُ الذي بذله أو الأمَةُ ذلك القَدر جُبِروا علىٰ قَبوله، وإلا لم يُجبَروا.

والغُرَّة بغير قَسامة، ضُرِبت المرأةُ عمدًا أو خطأً، إن عُلِم أنه حملٌ، سواءٌ كان علقةً أو مضغةً، ذكرًا أو أنثىٰ؛ لأنَّ اسم الجنين صادقٌ عليه في هذه الأحوال.

قال مالك: وهي في مال الجاني.

---

(١) أخرجه من حديث أبي هريرة: مالك في «الموطأ» رقم (١٦٤٩)، والبخاري في «صحيحه» رقم (٥٧٥٩)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٣٨٩).

(٢) انظر: «المنتقىٰ» (٩/ ٣٠).

(٣) «المدونة» (١١/ ٣٢٨).

وعنه: تحمِلُها العاقلة[1]؛ لأنها ديةُ شخصٍ تامة، كدية المجوسي، ولاحَظَ في الأول أنها دون الثُّلُث.

❁ **ص: (في جنين الأمَة من سيدها الحُرِّ مثلُ ما في جنين الحرَّة، وفي جنين الأمَة من غيرِ سيدِها الحُرِّ عُشرُ قيمتها).**

❁ **ت:** لأنه مِن السيد الحُرِّ حُرٌّ، ولما كانت الغُرَّة عُشرَ دية الأمِّ الحرَّة؛ كان في جنين الأمَة من غيرِ سيدِها عُشرُ قيمتها؛ لأنه رقيق، اعتبارًا لكلِّ واحدٍ منهما بأمه.

وقال ابن وهب: ما نقَصَها[2]، كان الزوجُ حُرًّا أو عبدًا؛ لأنه عضوٌ من أعضائها.

❁ **ص: (في جنين الكتابيَّة من زوجها المسلم مثلُ ما في جنين الحرَّة المسلمة).**

لأنه حُرٌّ مسلم، ومِن زوجها الكافر عُشرُ دِيتها.

❁ **ت:** إذا كان زوجُ الكتابيَّة عبدًا مسلمًا ففيه غُرَّة، قاله ابن القاسم[3]؛ لأنه حُرٌّ من قِبَلِ أمِّه، ومسلمٌ من قِبَلِ أبيه.

وقال أشهب: عُشر دية أمه[4]، وترثها أمُّه وإخوتُه[5].

---

(١) انظر: «المدونة» (١١/٣١٨ ـ ٣١٩).

(٢) انظر: «النوادر» (١٣/٤٦٩).

(٣) «النوادر» (١٣/٤٦٩).

(٤) بنصه عنه في «النوادر» (١٣/٤٦٩)، و«التبصرة» (١١/٦٤٤٠).

(٥) بنصه من كتاب ابن المواز في «النوادر» (١٣/٤٦٩).



قال ابن الموَّاز: هذا غلط، لا شيء للأمِّ فيها ولا للنصراني ولا للعبد من دية المسلمين، بل هي لمن يرثه من المسلمين، وإلا فبيتُ المال[1].

﴿ ص: (في جنين المجوسية عُشرُ دِيتِها).

لأنَّ نسبته إليها كجنين المسلمة إليها.

وإذا طُرِح الجنين فاستهلَّ صارخًا ثم مات ففيه ديةٌ كاملةٌ على العاقلة إذا ضُرِب خطأً، وإلا فالقَوَدُ بالقَسامة.

لاستقرار حياته، فصار كسائر الناس.

﴿ ت: قال الأبهري: العمد أن يقصِدَ بالضرب موضعًا يصل إليه، ولا يُصدَّق أنه لم يقصده.

قاله الباجي[2].

والاستهلال: رفع الصوت[3].

قال القاضي إسماعيل: الحركةُ بغير استهلالٍ كحركته في بطن أمه[4].

قال ابن وهب: الرَّضاع كالاستهلال بالصُّراخ[5].

قال اللخمي: الرَّضاع إذا طال حياةٌ بلا خلاف[6].

---

(١) بتمامه عنه في «النوادر» (١٣/٤٦٩).
(٢) انظر: «المنتقى» (٩/٣٤).
(٣) انظر: «النوادر» (١/٥٩٦ ـ ٥٩٧).
(٤) صرح به عنه في «التبصرة» (١١/٦٤٣٢)، وانظر: «النوادر» (١/٥٩٧).
(٥) «النوادر» (١٣/٤٦٥)، و«التبصرة» (١١/٦٤٣٢).
(٦) «التبصرة» (١١/٦٤٣٣).



والعُطاس فيه قولان؛ بناءً علىٰ أنه رِيحٌ.

قاله ابن شعبان[1].

وقال ابن وهب: يُعتبَر[2].

قال ابن شعبان: لو بال أو أحدث لم يُعتبَر؛ لأنه من استرخاء [المنافذ][3].

قال ابن القاسم: فإذا ثبت الاستهلالُ فلا تُستَحَقُّ الدية ولا القَوَدُ فيه إلا بالقَسامة[4]؛ لأنه لا يُدرَىٰ أمات من الضرب أو لِما عرَضَ له بعد خروجه.

وقال أشهب: الدية بغير قَسامةٍ إذا مات بالحضرة[5]؛ لأنَّ الظاهر أنه مات بالضربة، وإن أقام أيامًا ففيه القَسامة في العمد والخطأ، ولا قِصاص فيه في العمد، وعمدُه كالخطأ، ودِيتُه في العمد والخطأ علىٰ العاقلة؛ لأنَّ العمد إنما كان للأم، ولم يُقصَد لقتله، كمن أراد قتلَ إنسانٍ فأصاب غيرَه بغير قصدٍ له، ففيه الدية.

قال اللخمي: لأنه لو جرح معتَقًا إلىٰ أجلٍ، فمات بعد الأجل؛ قال ابن القاسم: لا قِصاص فيه؛ نظرًا لزمان الضربة وهو رقيق، وفيه الدية؛ لأنَّ خروج النفس في حالِ الحرية، وكذلك ضربُ الجنين في البطن ليس فيه إلا الغُرَّة، وفيه الدية لخروجِ النفس بعد خروجِه من البطن[6].

---

(١) انظر: «التبصرة» (١١/٦٤٣٢ ـ ٦٤٣٣).

(٢) انظر: «النوادر» (١٣/٤٦٥).

(٣) في (ت): (المثانة).

(٤) «النوادر» (١٣/٤٦٦).

(٥) «النوادر» (١٣/٤٦٦).

(٦) «التبصرة» (١١/٦٤٣٤).



❁ ص: (إن طرحت جنينين فغُرَّتان).

لِتَعَدُّدِ الإتلاف.

وإن قتل امرأةً حاملًا فلا شيء عليه في جنينها إذا لم يُزايلها في حياتها، ولا شيء فيه إذا سقط بعد موتِها.

لأنه كجزئِها.

❁ ت: قال أشهب في «الموَّازية»: عليه دِيةُ أمِّهِ، وغُرَّةٌ له[1]، وفي العمد القِصاصُ والغُرَّة؛ لأنه جنىٰ علىٰ نفسين، وأخطأ مَن قال غيرَ ذلك.



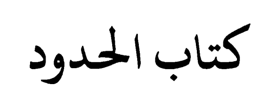
❁ ص: (إذا استهلَّ جنينُ الأمَةِ ثم مات ففيه قيمتُه).

لاستقلاله بنفسه، وإن لم يستهِلَّ فعُشرُ قيمةِ أمِّه، كجنين الحُرَّة.

❁ ❁ ❁

(١) انظر: «النوادر» (١٣/٤٦٧).

كتاب الحدود



وإذا زنا الرجل أو المرأةُ وهما محصَنان رُجِما بالحجارة حتىٰ يموتا.

❁ ت: في مسلم: جاء رجلٌ من الأعراب، فقال: يا رسول الله، أنشدك الله إلا قضيتَ لي بكتاب الله، فقال الخصم الآخَر ـ وهو أفقه منه ـ: نعم فاقضِ بيننا بكتاب الله وأذَنْ لي، فقال له رسول الله ﷺ: «**قل**»، قال: إنَّ ابني كان عسيفًا علىٰ هذا، فزنا بامرأته، وإني أُخبِرتُ أنَّ علىٰ ابني الرجمَ، فافتديتُ منه بمئةِ شاةٍ ووليدة، فسألتُ أهلَ العلم، فأخبروني أنَّما علىٰ ابني جَلدُ مئةٍ وتغريبُ عام، وأنَّ علىٰ امرأة هذا الرجم، فقال رسول الله ﷺ: «**والذي نفسي بيده، لأقضينَّ بينكما بكتاب الله، الغنمُ والوليدةُ رَدٌّ عليك، وعلىٰ ابنك جلدُ مئةٍ وتغريبُ عام، وإنَّ علىٰ امرأةِ هذا الرجم، واغدُ يا أُنَيس علىٰ امرأة هذا، فإن اعترفت فارجُمها**»، فغدا عليها، فاعترفت، فأمر بها رسول الله ﷺ فرُجِمت[1].

وأجمعت الأمَّة علىٰ ذلك، وأنَّ علىٰ البِكر جَلدُ مئةٍ وتغريبُ عام.

ولا يجتمع الجلد مع الرجم[2]، خلافًا لداود، فإنَّ رسول الله ﷺ قال: «**فإن اعترفت فارجُمها**»، ولم يقل: واجلِدها، ورجَم ﷺ ماعِزًا ولم يجلده.

ولأنه أمرٌ يوجب القتلَ لحقِّ الله تعالىٰ، فلا يكون معه جَلدٌ، كالردَّة.

وقولُه عليه السلام: «**لأقضينَّ بينكما بكتاب الله**»؛ أي: بقضاء الله، والكتاب

---

(١) أخرجه من حديث أبي هريرة، وزيد بن خالد: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٣١٤)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٤٣٥).

(٢) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (ولا يجتمعان).



بمعنىٰ القضاء.

وقيل: الرجمُ في الإشارة بقوله تعالىٰ: ﴿أَوْ يَجْعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا ﴾ [النساء: ١٥].

والعَسِيف: الأجير، جمعُه عُسَفاء، كأجير وأُجَراء.

❁ ص: (**وشروطُ الحصانة: أن يكون حُرًّا، مسلمًا، بالغًا، عاقلًا، وقد تزوَّج تزويجًا صحيحًا، ووطِئَ وطئًا مباحًا**).

❁ **ت**: فالحرية؛ لأنَّ العبد حدُّه نصفُ حدِّ الحُر، والرجمُ [لا يتبعَّض][1]، ولنُقصانِ حُرمته، فخفَّت مؤاخذته.

والإسلام ـ خلافًا للشافعي ـ؛ لأنَّ نقص الكفرِ أشدُّ من نقصِ الرق؛ لأنه أصلُه.

والبلوغُ والعقلُ؛ لقوله ﷺ: «**رُفِع القلم عن ثلاثة: عن المجنون حتىٰ يفيق، وعن الصبيِّ حتىٰ يحتلم، وعن النائم حتىٰ يستيقظ**»[2].

والعقدُ بالنكاح الصحيح؛ للإجماع علىٰ ذلك.

والوطءُ فيه؛ لأنَّ العفاف لا يحصُلُ بمجرَّد العقد، والإجماع عليه.

قال مالك: إن وطِئها حائضًا أو صائمةً أو معتكفةً لم يكن محصَنًا[3]؛ لأنَّ من شرطه الإباحة، كالعقد الحرام لا يُحصِن.

---

(١) في (ز): (لا ينصَّف).

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (١/٤٨٠).

(٣) «المدونة» (١١/٦٣).



وقال غيره: يُحصِن؛ لأنه يُعِفُّ.

ص: (الوطء فيما دون الفرج لا يوجب الحد).

لأنَّ رسول الله ﷺ استفسر ماعزًا حتى أخبره عن الفعل باسمه الخاصِّ به.

وفي بعض الأحاديث قال له ﷺ: «**أدخَلَ ذلك منك في ذلك منها، كما يغيب المِروَدُ في المُكحُلَة؟**»، قال: نعم، فأمر به فرُجِم[1].

ص: (وإذا التقى الختانان فقد وجب الحد، أنزلَا أم لا).

ت: لأنَّ رسول الله ﷺ لم يسأل ماعزًا عن الإنزال، ولأنَّ جميع الأحكام المتعلقة بالوطء تتعلَّق بالتقاء الختانين، فكذلك الحد.

فإن زنا بها في دُبُرِها فعليه الحد[2].

قال عبد الملك: يُرجَم المحصَن منهما، ويُجلَد مَن لم يُحصَن ويُغرَّب الرجل إن جُلِد؛ قياسًا على القُبُل.

وقال ابن القصَّار: ذلك لُواطٌ، يُرجمان أُحصِنا أم لا؛ لأنه وطءٌ محرَّم، كالرَّجُلين.

ص: (الأمَة تُحصِن الحرَّ إذا كانت زوجةً له، ولا يُحصِنُها، والكتابية تُحصِنُ المسلمَ، ولا يُحصِنُها، والمجنونةُ تُحصِن العاقلَ، ولا يُحصِنها، والصبيَّةُ

---

(١) أخرجه من حديث أبي هريرة: أبو داود في «سننه» رقم (٤٤٢٨)، والنسائي في «سننه» رقم (٧١٢٧).

(٢) بتمامه في «اختصار المدونة» (٤/٥٢٠).




التي لم تبلُغ ويوطَأ مثلُها تُحصِنُ البالغ، ولا يُحصِنُها).

ت: قال أبو حنيفة: لا بُدَّ من اعتبار الطرفين.

لنا: أنه وطِئ وطئًا مباحًا في زوجة، فيكون محصَنًا، كالكاملينِ.

وروى ابن وهب: أنَّ عبد الملك بن مروان سأل عبد الله بن عتبة بن مسعود: هل تُحصِنُ الأمَةُ الحُرَّ؟ فقال: نعم، فقال له عبد الملك: عمَّن ترويه؟ فقال: أدركتُ أصحابَ رسول الله ﷺ يقولون ذلك.

ولا يُحصِنُها؛ لأنَّ العقوبة تَعظُمُ بعِظَم الحُرمة، وتَنقُصُ بنقصها؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰنِسَآءَ ٱلنَّبِيِّ لَسۡتُنَّ كَأَحَدٖ مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ [الأحزاب: ٣٢]، إلى قوله[1] تعالى: ﴿يُضَٰعَفۡ لَهَا ٱلۡعَذَابُ ضِعۡفَيۡنِۚ﴾ [الأحزاب: ٣٠].

وحُرمتها حقيرة؛ لِرِقِّها، وكذلك الكتابيَّة والصبيَّة؛ لنقصانهما في الحُرمة أو عن التكليف، ووطؤهما يُعِفُّ فأُحصِن هو بهما.

ص: **(النكاح الفاسد لا يُحصِن).**

ت: إلا أن يكون مما يُفسَخ قبل البناء ويَثبُتُ بعده؛ لأنه يُقَرُّ بأول الملاقاة.

ص: **(النكاح في الشرك لا يُحصِن حتى يُوطَأ فيه بعد الإسلام).**

لأنَّ أنكحتهم فاسدة، وإنما تتقرَّر بالإسلام.

والوطء في الحيض والصيام والاعتكاف والإحرام لا يُحصِن.

(١) كذا قال، والصواب أنَّ الآية السابقة بعد هذه الآية بآية.



لأنَّ كمال النعمة لا يحصل بالحرام.

❁ ص: (وإذا تناكَحَ الزوجان، ثم وقعت الفُرقة بينهما[1]، فأقرَّ أحدُهما بالوطء، وأنكره الآخَر ؛ لم يكن واحدٌ منهما محصَنًا حتىٰ يتفقا جميعًا علىٰ الوطء.

وقال ابن القاسم: المقِرُّ منهما بالوطء محصَنٌ دون الآخَر).

❁ ت: إن تصادقَا علىٰ الإصابة، ثم أُخِذ أحدُهما في زنا ؛ لم يُقبَل إنكاره بعد الزنا.

وجهُ الأول من القولين: قولُه ﷺ: «**ادرؤوا الحدود بالشبهات**»[2]، واختلافُهما شبهة.

ولأن المقِرَّ قد يكون له غرضٌ لا أنه صادق.

وجهُ قول ابن القاسم: أنه مؤاخذٌ بإقراره، كسائر الحقوق.

قال ابن الموَّاز: إن اختلفَا في الوطء بعد الزنا لم يُقبَل قولُ الزاني ورُجِم، وإن لم يَبْنِ بها إلا ليلةً أو أقل، أو قبل الزنا فلا يكون المقِرُّ محصَنًا وإن أقام الدهرَ الطويل[3] ؛ لأنَّ الزوجةَ تُتَّهم في تكميل الصَّداق، والزوج يُتَّهم لتكون له الرجعة وتلزمُها العِدَّة، وذلك شُبهة، أما بعد الزنا فيُتَّهمان في إسقاط الحد، وهو قول أصحابنا وقولُ ابن القاسم، ولابن القاسم قولٌ آخَر: أنَّ القول قولُ الزوج وإن طال مكثُه، إلا أن يُعلَم وطؤُه بظهورِ حملٍ أو إقرار[4].

---

(١) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (وإذا افترقَا).

(٢) أخرجه بنحوه الترمذي في «سننه» رقم (١٤٨٥)، والدارقطني في «سننه» رقم (٣٠٩٧)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٨/٢٣٨)، والحاكم في «المستدرك» (٤/٤٢٦).

(٣) «النوادر» (١٤/٢٣٣).

(٤) انظر: «النوادر» (٤/٥٨٦).



عتقه، حتىٰ يطَأها بعد عِتقه، ثم يزني، فيكون محصَنًا عليه الرجم، ولا تكون الأمَةُ محصَنَةً بوطئها في رقِّها، حتىٰ توطَأ بالنكاح بعد عِتقها، والوطءُ بمِلك اليمين لا يُحصِن، وإنما يُحصِن الوطء [بعقد النكاح][1]، وإذا زنت أمُّ الولد في حياة سيدها جُلِدت خمسين، أو بعد وفاته جُلِدت مئةٍ، ووطءُ سيدها لا يُحصِنها، والمكاتَبة والمدبَّرة والمعتَقة إلىٰ أجل والمعتَقُ بعضها كالأمَة).

❁ ت: الإحصان أعلىٰ الرُّتَب فلا بُدَّ أن تكون الحرية من شروطه، والوطء الواقعُ فيه لم يقع في حالِ الكمال فألغي، وأمُّ الولد ونحوُها أرقَّاء، عليهنَّ حدُّ الرقيق، وبعد وفاة سيدها صارت حرَّةً عليها [حدُّ][2] الحَرائر.

❁ ص: **(مَن أقرَّ بالزنا مرَّةً واحدةً وأقام علىٰ إقراره؛ لزِمَه الحدُّ).**

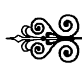
لِما في «الموطَّأ»: أنَّ رجلًا اعترف بالزنا، فدعا له رسول الله ﷺ بسوطٍ، فأُتِي بسوطٍ مكسور، فقال: «**فوق هذا**»، فأُتِي بسوطٍ جديدٍ لم تُقطَع ثمرتُه، فقال: «**دونَ هذا**»، فأُتِي بسوطٍ قد رُكِب به ولَانَ، فأمر به رسول الله ﷺ فجُلِد، ثم قال: «**أيها الناس، قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود الله، مَن أصاب مِن هذه القاذورات شيئًا فليستتِر بستر الله، فإنه مَن يُبدِ لنا صَفحته نُقِم عليه كتابَ الله**». والمقِرُّ مرةً أبدىٰ صفحتَه.

وقوله عليه السلام: «**واغدُ يا أُنَيس علىٰ امرأة هذا، فإن اعترفت فارجُمها**»[3]، ولم يقل: مِرارًا.

(١) في (ز): (بالنكاح).

(٢) في (ق): (جلد).

(٣) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٣٩٣).



ولأنَّ الإقرار مرةً أقوىٰ من البينة.

ولأنه حقٌّ ثبت بالإقرار، فلا يفتقر للتكرار، كسائر الحقوق.

وأما ترديدُه ﷺ لماعز مرارًا؛ فلأنه ﷺ أنكر عقلَه، فتثبَّت في أمره؛ لأنه وجَّه لأهله فقال: «**أَبِهِ جِنَّةٌ؟**»[1].

وقال أبو حنيفة: لا بُدَّ من أربع مراتٍ في أربع مجالس، كالشهادة.

جوابُه: لو كان الإقرارُ كالشهادة لم يُقبَل رجوعه، كما لا يُقبَل بعد الشهادة.

۞ ص: **(ومَن رجع عن إقراره إلىٰ شُبهةٍ سقط الحدُّ عنه، وإن أكذَبَ نفسه ولم يرجع لشُبهةٍ ففي سقوط الحدِّ عنه روايتان)**.

۞ **ت**: الرجوع لِشُبهةٍ كقولَه: وطئتُ في نكاحٍ فاسد، أو: دخلتُ علىٰ غير امرأتي فوطِئتُها وأنا لا أعلم، أو: وطِئتُ جاريةً مشتَركةً بيني وبين غيري، أو: في حال الحيض؛ فظننتُ أنه زنا، ونحو ذلك مما يلتبِسُ علىٰ العامَّة، والحدُّ يُدرأ بالشبهة.

قال ابن يونس: لا خلاف في ذلك عند مالكٍ وأصحابِه.

ووجهُ الحدِّ في إحدىٰ الروايتين إذا رجع لغير شُبهةٍ وأكذَبَ نفسَه ـ وبه أخذ ابن القاسم ـ: القياسُ علىٰ سائر الحقوق.

ووجهُ الأخرىٰ: أنَّ رسول الله ﷺ أُتِي بسارقٍ فقال له رسول الله ﷺ: «**ما**

(١) أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (١٥٨٧).



إخالُكَ سرقتَ»[1].

ولا فائدةَ في هذا إلا أنه لو قال: لا[2]؛ قُبِلَ منه.

وقاله أبو بكرٍ وعمرَ وعليٌّ وابنُ مسعودٍ وأبو هريرة ﭫ، ولا مخالفَ لهم.

ولأنه قولٌ يَلزَمُ فيؤثِّر الرجوعُ فيه، كرجوع الشهود، ولأنَّ رجوعَه شُبهةٌ، والحدُّ يُدرأ بالشُّبهات.

۞ ص: (إذا شهد على الزاني بالزنا أربعةُ شهود لَزِم الحدُّ، إذا كانوا أحرارًا بالغين عُدولًا مجتمعينَ غيرَ مفترقين، ووصفوا رؤيةَ الزنا من الزانيين، وولوجَ الفرج في الفرج كما يلِجُ المِروَدُ في المُكْحُلَة، فإن افترقوا في أداء الشهادة حُدُّوا حَدَّ القذف، ولا حَدَّ على المشهود عليه).

۞ ت: أصلُ الشهادة على الزنا قولُه تعالى: ﴿فَٱسْتَشْهِدُوا۟ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ﴾ [النساء: ١٥].

وقولُه تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً﴾ [النور: ٤].

ولأنَّ عمر بن الخطاب ﭬ جلَدَ الثلاثةَ الذين شهِدُوا على المغيرة؛ لِتوقُّفِ الرابع.

واختصَّت[3] هذه الشهادةُ بأربعةٍ لأوجُه:

---

(١) أخرجه من حديث أبي أمية المخزومي: أحمد في «مسنده» رقم (٢٢٥٠٨)، وأبو داود في «سننه» رقم (٤٣٨٠).

(٢) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (وفائدته أن لو قال: نعم).

(٣) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (وشُدِّد في).



أحدُها: أنَّ القاذف لا ضرورة له إلىٰ القذف، فغُلِّظ عليه؛ ليتعذَّر عليه، فلا يُقدِم علىٰ القذف.

وثانيها: أنَّ السَّتر مأمورٌ به، ولمَّا لم يكن علىٰ شهود الزنا القيامُ بها، فلمَّا تركوا السَّتر غُلِّظ عليهم؛ حتىٰ لا يؤدُّوا.

ومن شرطها: الاجتماعُ حالةَ الأداء، ويُخبِروا عن فعلٍ واحدٍ في وقت واحد، ومعاينةُ الفرج في الفرج، كما تقدَّم، فإن افترقوا حُدُّوا، ولا يُحَدُّ المشهود عليه؛ لأنهم إذا افترقوا كان المتقدِّم قاذفًا، ومع القذف لا شهادة.

ولأنهم مأمورون بالسَّتر، فلمَّا أقدموا علىٰ الهتك غُلِّظ عليهم.

وقال أشهب: لا يضُرُّ الافتراق(١)، كالقتل والسرقة.

وشُرِطَ الوصفُ الخاصُّ في الفرجين لِيتعذَّر عليهم ذلك في الأكثر، [ولينتفِيَ](٢) وقوعُ الزنا.

واشتُرِط اتحادُ الموضع لأنَّ تعدُّدَه يقتضي تعدُّدَ الفعل، فلا يَكمُلُ النصاب في فعلٍ واحد.

وينبغي للحاكم أن يسأل(٣) الشُّهود عنه كيف صنَع، فإن رأىٰ في شهادتهم ما يدرأ به الحدَّ درأَه، وقد سأل رسول الله ﷺ الذي اعترف عنده: كيف صنع؛ لاحتمال أن يكون جهِلَ وجهَ الزنا، فيَسقُطُ عنه الحد.

---

(١) «النوادر» (١٤/٢٣٨).

(٢) في (ز): (وليتيقن).

(٣) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (وينبغي سؤال).



﴿ ص: (إن رجع أحدُهم عن شهادته، أو شكَّ فيها قبل مُضِيِّ الحدِّ حُدُّوا كلُّهم[1]؛ لأنهم صاروا قَذَفَةً، أو بعد مُضِيِّ الحدِّ حُدَّ الراجعُ أو الشاكُّ وحدَه).

﴿ ت: إن رجعوا بعد الحدِّ واعترفوا بتعمُّدِ [الزور][2]؛ حُدُّوا.

قال ابن القاسم: ولا يُقتَلون، ويضمنون الديةَ من أموالهم.

وقال أشهب: يُقتَصُّ منهم وإن لم يتعمَّدوا، فالدِّيةُ على عواقلهم.

وإن رجعوا بعد الحكم وقبل إقامة الحد:

قال ابن القاسم في «الموَّازية»: يقام الحدُّ، فيُرجَم المحصَن ويَغرَمون الديةَ من أموالهم[3]؛ لأنه حكمٌ نفَذَ.

وقال أيضًا: لا يُرجَم؛ لحُرمة القتل[4].

وإن رجع أحدهم بعد الحدِّ حُدَّ اتفاقًا؛ لاعترافه على نفسه بالقذف.

وقيل: يُحَدُّ الباقون؛ لأنَّ الزنا لم يَثبُت بأربعة.

وقيل: لا يُحَدُّون؛ لأنَّ الحكم ثبت ولم يرجِعوا، ولا يُنقَض الحكم بعد ثبوته، ورجوعُ هذا يُقبَل فيما عليه دون ما عليهم[5].

فإن كان المشهودُ عليه بِكرًا فجُلِد وغُرِّب، ثم رجعوا واعترفوا بالعمد؛

---

(١) في (ق): (حُدَّ كلُّ واحدٍ منهم).

(٢) في (ق): (الكذب).

(٣) بنصه عنه في «التبصرة» (١١/٦١٨٥).

(٤) بنصه عنه في «التبصرة» (١١/٦١٨٥).

(٥) انظر: «التبصرة» (١١/٦١٨٩).



فعلىٰ القول بأنَّ العمد فيه القِصاصُ يُضرَب كلُّ واحدٍ من هؤلاء خمسةً وعشرين سوطًا، ويُزادُ في عقوبتهم لمكان التغريب، إلا أن يرجِعُوا قبل أن يُغرَّب، ويُضرَبُ كلُّ واحدٍ حدَّ القذف ثمانين؛ لأنَّ المقذوف له حقان: حقٌّ للقذف وحقٌّ للقِصاص[1].

❁ ص: (**فإن قَطَع ثلاثةٌ وتوقَّف الرابع؛ حُدَّ الثلاثة، ولا حَدَّ علىٰ الرابع**)[2].

لأنَّ أربعةً جاؤوا يشهدون عند عليٍّ رضي الله عنه، فشهِدَ ثلاثةٌ، وقال الرابع: رأيتُهما تحت ثوبٍ واحد، فحُدَّ الثلاثة.

ولأنهم قذَفَةٌ لم يوجد ما يبرِّئهم، والمتوقف لم يَقذِف، والمشهودُ عليه لم يَثبُت عليه شيءٌ فلا يُحَد.

❁ ص: (**لا يُحَدُّ الغلام قبل احتلامه، ولا جاريةٌ قبل حيضتِها**).

❁ ت: لقوله عليه السلام: «**رُفِع القلمُ عن ثلاث**»، الحديث[3].

قال الأبهري: بلوغُ الغلام بالاحتلام أو الإنبات، وفي النساء بالاحتلام أو الإنبات أو الحيض أو الحمل.

ولأنَّ الصبي لا يلزمه مهرٌ ولا نفقةٌ لامرأته، فكذلك الحدُّ؛ لعدم التكليف.

واختُلِف فيمن قارَبَ البلوغ:

---

(١) انظر ما سلف «التبصرة» (١١/٦١٨٨).

(٢) في (ق): (حد الثلاثة دون المتوقف).

(٣) تقدم تخريجه، انظر: (١/٤٨٠).




قال مالك: يُحَدُّ إذا أنبت[1]، فجعَلَ الإنباتَ مقام البلوغ.

واستحبَّ ابنُ القاسم أن لا يُحَدَّ وإن أنبت، حتىٰ يحتلم[2].

❁ ص: (**لا حَدَّ علىٰ من زنا بجارية ولده**[3]، **بخلاف جاريةِ الأب**).

❁ ت: لقوله ﷺ: «**أنتَ ومالُكَ لأبيك**»[4]، فله في مال ابنِه شُبهةُ الإنفاق، بخلاف الولد ليس له في مال الأبِ شُبهة.

وتقوَّم علىٰ الأب، حمَلَت أم لا، فإن لم يكن له مالٌ بِيعت عليه بعد الاستبراء في القيمة إن لم تحمِل، فإن كان فيها فضلٌ فهو للأب، أو نقصٌ فهو علىٰ الأب وأُتبع به.

وإنما قُوِّمت حتىٰ يَثبُتَ له المِلك؛ لئلَّا يصير الوطء لا في مِلكٍ ولا في نكاح.

ولأنه حرَّمها علىٰ الابن، فكأنه أفاتَها.

وعن أشهب وابن وهب: لا يُحَدُّ الابن بجارية الأب[5]؛ لأنَّ له في مال أبيه النفقةُ عند الحاجة علىٰ قول بعض العلماء.

والفرقُ عند مالكٍ وابن القاسم: أنَّ الأب لا يجوز له أن[6] يتزوَّج أَمَةَ ابنه؛

---

(١) «المدونة» (١١/١٥٦).

(٢) انظر: «المدونة» (١١/١٥٥ ـ ١٥٦).

(٣) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (لا حدَّ في جارية الابن).

(٤) أخرجه من حديث جابر: ابن ماجه في «سننه» رقم (٢٢٩١).

(٥) نقله عنهما في «التبصرة» (١١/٦٠٨٣).

(٦) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (وابن القاسم: أنه لا).

لأجل شبهة المِلك[1]، والولدُ يتزوج أمَة والده؛ لأنه لا شُبهةَ له، ومَن له زواجُها حُدَّ بالزنا بها، كالأجنبيَّة.

قال ابن القاسم: لا يُحَدُّ بأمَة ابنِ ابنِه[2]؛ لأنه لا يُقاد منه في ولدِ ولدِه، وتُغلَّظ عليه الدية.

وقال أشهب: يُحَدُّ[3]؛ لأنه لا نفقة له عليه، وإنما قال ﷺ: «**أنت ومالك لأبيك**»[4] في الابن دينه[5].

❁ ص: (**يُحَدُّ بجاريةِ [امرأته]**)[6].

لانتفاء الشبهة.

❁ **ت**: والولدُ لسيدةِ الأمَة؛ لأنها مملوكةٌ لها، ولا يلحق به.

وفي «الموطَّأ»: أنَّ رجلًا أصاب جاريةَ امرأته، فذكرَت امرأتُه ذلك لعمر بن الخطَّاب رضي الله عنه، فسأله عن ذلك، فقال: وهبَتها لي، فقال له عمر: لَتَأتِيَنِّي بالبيِّنة وإلا رجمتُكَ بالحجارة، فاعترفت امرأتُه أنها وهبتها له.

فإن أحلَّتها له فهذه شبهةٌ تَدرأ الحدَّ.

قال ابن القاسم: كان جاهلًا أو عالمًا، وتُقوَّم عليه، حمَلَت أم لا، وتُباع

---

(١) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (لأجل الشبهة).
(٢) «النوادر» (١٣/١٧٢).
(٣) «النوادر» (١٣/١٧٢).
(٤) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٤٠٦).
(٥) كذا صورتها في (ق ز)، وفي (ت): (ديته).
(٦) في (ق): (زوجته).

فيما لزمه من القيمة، ويُتبَع بالباقي دَينًا في ذمَّته وليس لها التمسُّك بها بعد الوطء، بخلاف الشريك؛ لأنَّ وطء الشريك وطء عداء، وهذا أُذِن له فإذا تمسَّكَت بها صحَّ له ما قصَدَته من عارِية الفُروج، ولا يؤمَن أن تُحِلَّها له ثانيةً[1].

قال الأبهري: إنما يسقط الحدُّ إذا جهِلَ أنها لا تَحِلُّ له بالإحلال، أما إن علِمَ أنَّ الإحلال لا يُحِلُّها حُدَّ، ولم يلحق به الولد؛ لانتفاء الشبهة.

❁ ص: **(لا حَدَّ في الجارية المشترَكة بينه وبين غيره)**.

لقوله ﷺ: **«ادرؤوا الحدودَ بالشُّبُهات»**[2].

قال مالك: ويؤدَّب إن لم يُعذَر بجهل؛ لوطئِه مِلكَ غيره.

فإن لم تحمِل فإن شاء الشريك تمسَّك بحصَّته، ولا صَداقَ له، ولا ما نقَصَها؛ لأنَّ القيمة وجبت له فترَكَها وتمسَّكَ بها ناقصةً، وإن شاء قوَّمَها عليه ولا صداق له؛ لأنه مُتَعَدٍّ عليه، فكان له الخِيار؛ لقوله تعالىٰ: ﴿إِنَّمَا ٱلسَّبِيلُ عَلَى ٱلَّذِينَ يَظۡلِمُونَ ٱلنَّاسَ﴾ [الشورىٰ: ٤٢]؛ أي: الحجَّة، ولأنَّ بالتقويم تقوية شبهةِ الوطء.

وإذا قوَّمَها علىٰ الواطئ وهو مُعسِرٌ اتَّبعه به دَينًا، علىٰ ما يتفقان عليه، من حلولٍ أو تأجيل.

وإن حمَلت وهو مُوسِرٌ فليس للشريك التماسكُ بنصيبِه؛ لأنها ثبتت لها حرمةُ الاستيلاد، وتكون أمَّ ولد، ولا قيمة في الولد؛ لأنه كالواطئ لمِلكه، فإن كان معسِرًا فله التمسُّك بحصَّته واتِّباعُ الواطئ بنصف قيمةِ الولد؛ لأنه حُرٌّ لاحِقٌ

---

(١) في (ق): (مرةً أخرىٰ).

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٣٩٧).




بأبيه، ولمَّا لم يملِك الأمَةَ كلَّها لزِمَه نصفُ قيمة الولد؛ لأنه كالمفوِّت له على شريكه.

وله تقويمها عليه يومَ الوطء، وفي «المدوَّنة»: يومَ الحمل؛ لأنه يومُ الإتلاف، ويُباع منها بقدر ما لزمه من القِيمة بعد أن تضع؛ لئلَّا يباعَ الولد وهو حر، ويَتبَعُه بنصف قيمة الولد يوم الوضع دَينًا، وإن نقص الثمنُ عن نصف القيمة أتبَعَه بالناقص أيضًا، ولا يباع من الولد شيء؛ لأنه حُرٌّ ثابتُ النسب.

فإن ماتت قبل أن يُحكَم عليه فعليه نصفُ قيمتِها ونصفُ قيمة ولدِها.

❁ ص: **(لا حدَّ على السيد في أمَةِ عبدِه)**.

لأنَّ له انتزاعَ ماله، وهو أمكَنُ من مال الولد؛ لأنَّ مال الولد لا يُنتزَع.

ومَن أُحِلَّت له أمَةٌ فوطِئها فلا حدَّ عليه، وقد تقدَّم في جارية الزوجة

❁ ص: **(ومَن زوَّج أمته رجلًا حُرًّا أو عبدًا حرُمَ عليه وطؤها)**.

لأنه لا تباح امرأةٌ لرجلين، فإن وطِئ فلا يُحَد؛ لأنها مِلكُه، وهو من أقوى الشبهات.

ولو طلَّقها الزوج أو مات عنها وانقضت عِدَّتُها؛ حلَّت للسيد.

❁ ت: فإن أتت بولدٍ فهو للزوج؛ لأنه صاحبُ الفِراش، إلا أن يكون الزوج معزولًا عنها مدَّةً في مثلها يبرأ الرَّحِم ـ قال أصبغ: ذلك حيضةٌ أو قدرُها ـ فيُلحَق الولد بالسيد؛ لأنها أمَتُه[1].

(١) «النوادر» (١٣/١٤٦).




۞ **ص: (إن تزوَّج ذاتَ مَحرَمٍ عالمًا بتحريمها حُدَّ).**

لانتفاء الشُّبهة.

أو خامسةً عالمًا بتحريمها حُدَّ.

وقال أبو حنيفة: لا يُحَدُّ في ذات المَحرَم.

لنا: قولُه تعالىٰ: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۚ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَمَقْتًا﴾ [النساء: ٢٢].

وقال تعالىٰ: ﴿وَٱلَّٰتِى يَأْتِينَ ٱلْفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ فَٱسْتَشْهِدُوا۟ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ﴾ [النساء: ١٥].

والمراد بالفاحشة: الزنا.

ولأنه محرَّمٌ بالإجماع، فأشبه ما لو قال لها: استأجرتُكِ بهذه الدراهم لأزنيَ بك.

۞ **ص: (مَن استكره حُرَّةً فعليه الحدُّ والمهر).**

۞ **ت:** حُرًّا كان أو عبدًا، ولا حَدَّ عليها؛ لأنها مكرَهة؛ لقوله عليه السلام: «**حُمِل عن أمتي الخطأ والنسيان وما استُكرِهوا عليه**»[1].

وقال أبو حنيفة: لا صَداق عليه.

لنا: القياس علىٰ الوطء بالشُّبهة.

---

(١) سبق تخريجه، انظر: (١/٤٨٠).



ولأنهما حقَّان: الحدُّ والمهرُ، لله تعالىٰ ولآدميٍّ، فلا يسقط أحدُهما بالآخَر، كالدية والكفَّارة في قتل الخطأ.

ولأنه استوفىٰ منفعةً شأنُها المقابَلة بالعِوَض في العادة، فيجب عليه ذلك العِوَضُ، كسائر المنافع.

وإن كانت أَمَةً فعليه الحدُّ.

لأنه زانٍ.

وما نقَصَ من ثمنِها.

لأنها جنايةٌ علىٰ مال، قال مالكٌ في «المدوَّنة»: بِكرًا كانت أو ثيِّبًا، فإن لم يؤثِّر الوطءُ نقصًا فلا غُرم عليه ولا مهر، كسائر الأموال.

فإن طاوعته ثيِّبًا فلا شيء عليه، أو بِكرًا فما نقصَها.

قال ابن يونس: الصواب أنَّ عليه نقصَها بِكرًا كانت أو ثيِّبًا، وهو أشدُّ من الإكراه؛ لأنها تُعَدُّ زانيةً، فقد أدخل [عليها][(١)] عيبًا.

وقال أشهب: لا شيء عليه في المطاوِعة وإن كانت بِكرًا، كالحرَّة.

❁ ص: **(إن استكره النصرانيُّ حرَّةً مسلمةً علىٰ الزنا قُتِل، أو أَمَةً فعليه العقوبةُ الشديدة وما نقص من ثمنها).**

❁ **ت:** قتله عمر بن الخطَّاب رضي الله عنه بالحرَّة؛ لأنه ناقضٌ للعهد.

قال الأبهري: إلا أن يُسلِم.

(١) في (ز): (عليه)، ويكون عَود الضمير للسيد.



فإن طاوعته:

قال مالك: لا حَدَّ عليه، ويُرَدُّ إلىٰ أهل دِينِه، ويعاقَب العقوبةَ الموجِعة[1].

قال أشهب: يتجاوز بذلك الحد[2].

وقال ربيعة: يُقتَل، ورآه ناقضًا للعهد[3].

قال مالك: وتُحَدُّ المرأة، وأما في الأمَة فهو جانٍ علىٰ مال، ولا يُقتَل بالجناية علىٰ الأموال.

قال ابن حبيب: إذا غصَبَ حرَّةً مسلمةً قُتِل، والولدُ علىٰ دِين أمِّه، ولو أسلم لم يُقتَل؛ لأنه إنما يُقتَل لنقض العهد لا للزنا، ولا يلحق به الولد، وعليه الصَّداق، وقاله أصبغ.

❁ ص: (لا يَحكُم الإمام بعلمه في حدٍّ ولا غيره).

لأنَّ رسول الله ﷺ لم يحكم بعلمه في المنافقين؛ صونًا لعِرضه، وكذلك القُضاة.

وقال الصدِّيق رضي الله عنه: لو رأيتُ أحدًا علىٰ حدٍّ من حدود الله تعالىٰ ما أخذتُه به، ولا دعوتُ له أحدًا، حتىٰ يكونَ معِيَ غيري.

(وفي حدِّ السيد عبدَه وأمتِه بعلمه في الزنا روايتان:

(١) «اختصار المدونة» (٥١٨/٤).

(٢) «البيان والتحصيل» (٣٣١/١٦).

(٣) «البيان والتحصيل» (٣٣١/١٦).

إحداهما: جوازُه).

لأنه لا يُتَّهم؛ لأنه مضِرٌّ[1] بماله.

ولأنه تأديب، وله تأديبُ رقيقِه.

(والرواية الأخرىٰ: منعُه).

قال في «المدوَّنة»: لا يقيمه إلا أن يشهد عنده أربعةٌ سواه، وإن كان السيد رابعَهم لم يُحَدَّ؛ لأنه كالحاكم في رعيَّته[2].

ويقيم حدَّ الزنا علىٰ عبده وأَمَته بالبينةِ والإقرار دون الإمام.

لِما في مسلم: قال رسول الله ﷺ: **«إذا زنت أَمَةُ أحدكم فتبيَّن زِناها فليجلدها الحدَّ، ولا يثرِّب عليها، ثم إن زنت فليجلِدها الحدَّ، ولا يثرِّب عليها، ثم إن زنت الثالثة فليبِعها ولو بحبلٍ من شَعَر»**[3].

والتثريب: اللومُ والتوبيخ، معناه: لا يقتصر علىٰ ذلك.

وفي النَّسائي: **«أقيموا الحدودَ علىٰ ما ملكت أيمانكم»**[4].

ولا يقيم عليهما حدَّ السرقة؛ لئلَّا يدَّعي الناس في المُثلَة ذلك.

❁ **ت:** وكذلك لا يجرحه قِصاصًا، فإن قطَعَه السيد دون الإمام، وكانت البينة التي شهدت بالسرقة عادلةً، وأصاب وجهَ القطع؛ عوقب.

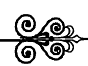
---

(١) في (ز): (لا يُتَّهم أن يُضِرَّ).

(٢) «المدونة» (١١/٩٥ ـ ٩٦).

(٣) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٣٩٩).

(٤) أخرجه من حديث علي: أحمد في «مسنده» رقم (٤٤٧٣)، والنسائي في «سننه» رقم (٧٢٢٩).



قال مالكٌ في «المدوَّنة»: ولا يقيم حدَّ الزنا على أَمَته المتزوجة وإن شهد أربعةٌ سواه، حتى يَرفعَ ذلك إلى السلطان؛ لحرمة الزوج، [وعسى][1] أن يعتقَ ولدُه، فيُقذفَ بأمِّه، فلا يُحَدُّ قاذفُه.

وقال في «الموَّازية»: إذا كان زوجُها حُرًّا، أما إن كان عبدًا له؛ فله أن يقيمَه[2]؛ لأنَّ عبده ليس خصمًا له.

وقال أشهب: إن كان زوجها وغْدًا لا عيب عليه في ذلك؛ أقامه[3].

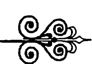
❁ ص: (ينبغي للإمام أن يُحضِر في حدِّ الزنا طائفةً من المؤمنين الأحرار العدول، والطائفة: أربعةٌ فصاعداً، وكذلك السيد في عبدِه وأمَتِه).

لقوله تعالى: ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾ [النور: ٢].

وفائدة الأربعة: أن يرميَ أحدٌ هذا المحدودَ بالزنا، فيَخلُصَ من حدِّ القذف بهم؛ لأنهم حضروا جَلدَه، وفائدتُهم في العبد: إذا عَتَق، فشهِدَ بين الناس، فيُحَدُّ المشهودُ عليه، ما لم يَرُدَّ شهادتَه بهؤلاء[4] الأربعة.

❁ ت: اشتُرِط الأربعةُ لأنه لا يَسقُطُ الحدُّ عن القاذف إلا بأربعةٍ تشهد على المقذوف أنه حُدَّ في الزنا، أما السرقة والقذف والخمر فاثنان كافيان في ذلك.

(١) كذا في (ق) و«التذكرة» (١٠/١٩٣)، وفي (ز ت): (ويخشى).
(٢) «المختصر الكبير» (ص ٤٢٥).
(٣) بنصه في «النوادر» (١٤/٣٠٩).
(٤) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (إذا عتق، فشهِدَ، رَدَّ المشهودُ عليه شهادتَه بهذه).



❁ ص: (**يجب علىٰ مَن لاط الرجمُ، وكذلك المفعولُ به**[1]، **أُحصِنَا أم لا**).

❁ ت: في أبي داود: قال رسول الله ﷺ: «**مَن وجدتموه يعمل عمَلَ قومِ لوط فاقتلوا الفاعِلَ والمفعولَ به**»[2].

وفي حديث: «**أُحصِنَا أو لم يُحصَنَا**».

وبه حكَمَ الصدِّيق رضي الله عنه.

ولأنه أشدُّ من الزنا؛ لأنه لا يباح بعقد، والزنا يستباح بالعقد، فلذلك لم يُلحَق بالزنا، فيُرجمان إذا كانا حرَّين بالِغين.

ولا يَثبُت إلا بما يَثبُت به الزنا: من الإقرار أو البيِّنة أربعةً.

وقال أبو حنيفة: لا حدَّ فيه، بل التعزير.

وقال الشافعي يُجلَد البِكرُ، ويُرجَمُ الثيِّب، كالزنا.

لنا: ما تقدَّم.

وقال أبو حنيفة: يَثبُت بشاهدين؛ بناءً علىٰ أنه ليس بِحَدٍّ.

لنا: القياس علىٰ الزنا، بل هو أفحش، كما تقدَّم.

فإن كانا عبدين:

قال ابن عبد الحكم: يُرجَمان[3].

---

(١) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (يجب علىٰ الفاعل والمفعول به في اللواط).

(٢) أخرجه من حديث ابن عباس: أحمد في «مسنده» رقم (٢٧٣٢)، وأبو داود في «سننه» رقم (٤٤٦٢).

(٣) بنصه من غير عزو في «المنتقىٰ» (٩/١٤٩).



وقال أشهب: يُجلَد كلُّ واحدٍ خمسون[1]؛ لأنهما لا يُرجَمان في الزنا.

قال ابن القاسم: لا صَداق على الفاعل في طوعٍ ولا إكراه، فإن كان المفعولُ به مكرَهًا أو صبيًّا لم يُرجَم، ورُجِم الفاعل.

قال: وليس في مساحَقة المرأةِ المرأةَ حَدٌّ، بل اجتهادُ الإمام[2].

وقال أصبغ: [تُجلَد][3] كلُّ واحدةٍ خمسون، وعليهما الغُسل إن أنزلَا[4].

وقاله ابن وهب[5].

❁ ص: **(مَن أتى بهيمةً فعليه العقوبة، ولا تُقتَل البهيمة، ولا بأس بأكلها)**.

❁ **ت**: قال ابن شعبان: عليه الحد[6].

وعن الشافعي كقولنا.

وعنه: يُقتَل.

وعنه: إن كان بِكرًا جُلِد وإلا رُجِم، كالزنا.

لنا: أنه معنًى يوجب الحدَّ في الآدمي، فلا يوجبه في البهيمة، كالقتل والقذف، ويعاقَب لفعلِ المحرَّم.

---

(١) بنصه عنه في «المنتقى» (٩/١٤٩).

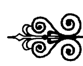
(٢) بتمامه عنه في «البيان والتحصيل» (١٦/٣٢٣).

(٣) في (ز): (تُحَدُّ).

(٤) بنصه عنه في «البيان والتحصيل» (١٦/٣٢٣).

(٥) عزاه إليه في «البيان والتحصيل» (١٦/٣٢٣).

(٦) بنصه عنه في «التبصرة» (١١/٦١٦٢).

ولا تُقتَل البهيمة ؛ لنهيه ﷺ عن ذبح الحيوان إلا لمأكلة[1].

وإذا ذُبِحت ؛ جاز أكلُها إذا كانت مما يؤكل إذا ذُكِّي.

وللشافعية في ذلك قولان.

لنا: قوله تعالى: ﴿أُحِلَّتْ لَكُم بَهِيمَةُ ٱلْأَنْعَٰمِ﴾ [المائدة: ١].

ولأنه أولج فيها جزءًا منه ، فلم تَحرُم به ، كأصبعه.

وما رُوِي عنه ﷺ: **«مَن أتى بهيمةً فاقتلوه واقتلوها معه»**[2] ، فغيرُ ثابت.



(١) أخرجه من حديث جابر: أحمد في «مسنده» رقم (١٤٤٢٣)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٠٦٣).

(٢) أخرجه من حديث ابن عباس: أحمد في «مسنده» رقم (٢٤٢٠)، وأبو داود في «سننه» رقم (٤٤٦٤).

كتاب القذف

وَمَن قذَفَ حُرًّا مسلمًا بالغًا عاقلًا عفيفًا بالزنا أو اللِّواط ؛ فعليه الحدُّ ثمانين إن كان حُرًّا ، أو أربعين إن كان عبدًا ، مسلمًا كان أو كافرًا ، ولا حدَّ علىٰ مَن قذف مجنونًا ولا مجبوبًا ولا خصِيًّا ولا عبدًا ولا كافرًا ولا صبيًّا صغيرًا .

❁ ت: لقوله تعالىٰ: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةً﴾ [النور: ٤] ، ونابَ ذكرُ النساء عن ذكرِ الرجال ، ولا خلاف في التسوية .

وللحدِّ تسعُ شروط[1]:

اثنان في القاذف ، وخمسةٌ في المقذوف ، واثنانِ في المقذوف به .

ففي القاذف: العقلُ والبلوغ ؛ لِيحصُلَ التكليفُ بالحد .

وفي المقذوف: البلوغُ ، [والعقل][2] ، والحرية ، والإسلام ، والعفَّةُ عما رُمِي به .

فالأوَّلان لأنَّ الحدَّ إنما كان لدفعِ المعَرَّة ، والصبيُّ والمجنونُ لا يِصِحُّ الزنا منهما ، فلا معرَّة عليهما ، هذا إذا كان جنونُه من حين بلوغِه إلىٰ حين قذفِه ، لا يتخلل ذلك إفاقةٌ .

فإن بلَغَ صحيحًا ثم جُنَّ ، أو يُجَنُّ مرَّةً ويفيق أخرىٰ ؛ فيُحَدُّ قاذفُه .

---

(١) انظر: «التبصرة» (١١/٦٢٣٦) .

(٢) ما بين المعقوفتين مستدرك من «التذكرة» (١٠/٢٠١) .

والبلوغ إنما يُعتبَر في الذكر.

وأما الأنثىٰ فإن كانت في سنٍّ مَن لا توطأ فلا يُحَدُّ قاذفُها؛ للقطع بكذبِه، فلا معَرَّة عليها.

أو في سنٍّ مَن توطَأ:

فقال مالك: يُحَدُّ قاذفُها[1]؛ لأنَّ عليها في ذلك معَرَّةً، ولا يُستَخَفُّ ذلك منها كما يُستَخَفُّ من الصبي.

وقال [عبد الملك][2]: لا يُحَد[3].

وأما الحرية؛ فلأنَّ حُرمةَ العبد ناقصة، كالكافر.

وأما الإسلام؛ فلأنَّ الكافر ناقص.

وأما العفَّة؛ فلقوله تعالىٰ: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ﴾ [النور: ٤].

والإحصانُ هاهنا العفَّة، ولأنَّ غير المتعفف معَرَّتُه ثابتةٌ قبل القذف، فلم يكن للقذف تأثير.

والعفَّة: أن يكون عفيفًا عمَّا رُمِي به من الفاحشة، أما عِفَّتُه عن غير ما رُمِي به فلا تُشتَرط.

ويُشترط في المقذوف به: أن يكون وطئًا يَلزَم به الحد، وهو الزنا، أو

(١) بنصه عنه في «التبصرة» (٦٢٣٧/١١).

(٢) كذا في النسخ، ويقابله في «التبصرة» (٦٢٣٧/١١)، و«التذكرة» (٢٠١/١٠): (محمد بن عبد الحكم).

(٣) انظر: «التبصرة» (٦٢٣٧/١١).



اللواط، أو نفيُ نسبِه عن أبيه فقط، إن كان يتأتَّىٰ منه الوطء، بخلاف الخَصِيِّ والمجبوب؛ لأنه لا معَرَّةَ عليهما؛ للعلم ببرائتهما.

فإن كان مقطوعَ الأنثيين قائمَ الذكر فينبغي أن يُحَدَّ قاذفُه؛ لِتصوُّرِ الوطء ولحوقِ المعرَّة.

وقد اشترط الله تعالىٰ في تخلُّصه من القذف أن يأتيَ بأربعة شهداء[1]، والأربعةُ لا تكون إلا في الزنا واللواط فلذلك شرطنا أحدَهما.

۞ ص: (مَن نفىٰ رجلًا أو امرأةً عن أبيهما حُدَّ ثمانين إن كان حُرًّا، أو أربعين إن كان عبدًا).

۞ ت: لأنه رمىٰ الأمَّ بالزنا، وتلحَقُه المعَرَّةُ بنفيه عن أبيه، كما تلحقُه في الزنا؛ لأنَّ معرَّة الزنا تزول بالتوبة، وكونَه ابنَ زنا لا يزول، كانت الأمُّ أَمَةً أو نصرانية؛ لأنَّ الحدَّ إنما هو لحقِّ المقذوف لا لأمِّه، إذا كان هو حُرًّا مسلمًا وإن كان أبواه كافرينِ أو عتيقين.

فإن كان الولد عبدًا أو نصرانيًّا لم يُحَدَّ قاذفُه وإن كان أبواه حُرَّين مسلمين.

وإن كان جميعُهم عبيدًا فلا حدَّ، أو جميعُهم أحرارًا حُدَّ للولد؛ لقطعِ نسبه، وللأم؛ لأنه قذفَها، فإن عفا أحدهما قام الآخَرُ [بحدِّه][2] ويجزئ [في الجميع][3] حدٌّ واحد، كمَن قذف رجلًا وقطَعَ نسبَ آخَر.

---

(١) انظر: «التهذيب» (٤/٤٦٥).

(٢) كذا في (ت)، وفي (ق ز): (بحقه).

(٣) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (في ذلك).




فإن كان الابن وحدَه حُرًّا حُدَّ له وحده، فإن عفا سقط الحد، ولم يكن لأحد أبويه القيامُ به، ونُكِّلَ لهما، فإن مات الابنُ قبل الحدِّ له انتقل [الحقُّ][1] لأبيه.

وإن كانت الأمُّ وحدَها حُرَّةً فالحقُّ لها خاصَّةً؛ لقذفها.

أو الأبُ وحده حُرًّا [لم يكن له ولا لولدِه ولا لزوجته][2] قيامٌ بحدٍّ؛ لأنه قطَعَ نسبَ عبدٍ وقذَفَ أمَةً.

أو الابنُ والأمُّ حرين حُدَّ لهما.

أو الابنُ والأبُ حُرَّين حُدَّ لقطع النسب خاصَّةً.

أو الأبوان حُرَّين حُدَّ لقذف الأم، فإن عفَت لم يكن للأب قيامٌ.

فإن قال: لستَ ابنَ فُلانٍ، لِجدِّه، وقال: أردتُ: لستَ ابنَه لِصُلبه بل دونه لك أبٌ؛ قال مالك: لم يُصدَّق، ويُحَدُّ، كان جدُّه مسلمًا أم لا؛ لأنه قطَعَ نسبَه[3].

❁ ص: (مَن عرَّض بالقذف أو النفي؛ فعليه الحد)[4].

❁ ت: لأنه يُفهَم منه القذف، كالصريح، وقاله الفقهاء السبعة.

وإن كان من الأب لولدِه لم يُحَدَّ إلا أن يصرح.

---

(١) في (ز): (الحد).

(٢) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (لم يكن للأبوين ولا له).

(٣) «المدونة» (١١/٤٣).

(٤) كذا في (ق) و«التذكرة» (١٠/٢٠٥)، وفي (ز ت): (من عرَّض بنفيٍ أو قذفٍ حُدَّ).



وفي «الموطَّأ»: تسابَّ رجلان في زمن عمرَ رضي الله عنه، فقال أحدهما: واللهِ ما أنا بزانٍ ولا أمي بزانية، فاستشار عمرُ في ذلك، فقال قائل: مدَحَ أباه وأمَّه، وقال آخَرون: قد كان لأبيه وأمه مدحٌ غيرُ هذا، نرىٰ أن تجلده الحدَّ، فجلده عمر رضي الله عنه[1].

قال الله تعالىٰ حكايةً عن قوم شُعَيب: ﴿إِنَّكَ لَأَنتَ ٱلۡحَلِيمُ ٱلرَّشِيدُ﴾ [هود: ٨٧]، ومرادهم غيرُ ذلك، ولو كان عندهم حليمًا ورشيدًا لاتَّبعوه، ومعلومٌ من الإنسان أنه لا يريد مدحَ مَن يخاصمُه.

❁ ص: (مَن نفىٰ رجلًا عن أمه فلا حدَّ عليه).

للعلم بكذبه، فلا يَلحَقُ الولدَ مَعَرَّةٌ، بخلاف نفيِه عن أبيه يحتمل أن يكون من غيره، فلحِقَت المعرة.

❁ ت: إن قال له: يا ابن السوداء، وأمُّه بيضاء:

قال مطرِّف: يُحَد؛ لأنه حمَلَ أباه علىٰ غير أمِّه، وجعلَه [لِزَنيةٍ][2][3].

وقال عبد الملك: لا حدَّ عليه[4].

❁ ص: (إن قذفَ رجلًا مرارًا، فحَدٌّ واحد[5]، أو شرِبَ الخمرَ مِرارًا، أو زنا مِرارًا، أو سرق مِرارًا؛ فحَدٌّ واحدٌ لكلِّ نوع، وإن قذَفَ جماعةً في كلمةٍ واحدةٍ

---

(١) أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (١٦٠٦).

(٢) في (ز): (ابنَ زنية)، وهو موافق لعبارة «النوادر» (١٤/٣٢٨).

(٣) بتمامه عنه في «النوادر» (١٤/٣٢٨).

(٤) «النوادر» (١٤/٣٢٨ ـ ٣٢٩).

(٥) زاد في (ز): (إن كان قذفه متصلًا).

أو كلمات؛ فحَدٌّ واحد).

❁ **ت:** تتداخل الحدود من الجنس الواحد، كالأحداث في الطهارة، ولا تأثير لِما عدا الأول، وبأوَّلِ نقطةٍ من الخمر وجب الحد، وبأوَّلِ الإيلاج، وما بعد ذلك يندرج، وهو متفقٌ عليه.

أما الجماعة:

فقال مالك: إذا قام به واحدٌ فضُرِب له كان للكل[1].

وقال الشافعي: لكلِّ واحدٍ حَدٌّ؛ لِتَعَدُّدِ الحقوق.

لنا: قوله تعالىٰ ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ﴾ الآية [النور: ٤]، ولم يفصِّل بين أحوال الرمي.

وقياسًا علىٰ الكلمات في الرجل الواحد، ولأنَّ المعرَّة ترتفع عنهم بحدٍّ واحد، أو شُرِعَ لتكذيب القاذف، فإذا حُدَّ فقد ثبَتَ كذبُه.

وبقيةُ الجنايات يكفيها حَدٌّ؛ لأنَّ المقصود الردع، وهو حاصلٌ به، إلا أن يتكرَّر فعلٌ بعد الحد، فيعاد الحد، وكذلك مَن وطِئَ مِرارًا بشُبهة، ففيه ـ وإن تكرَّرَ مِرارًا ـ صَداقٌ واحدٌ اتفاقًا، فكذلك هذا[2].

❁ **ص: (إن سرَقَ وزنا فعليه حدَّان).**

❁ **ت:** إذا كان الزاني غيرَ محصَنٍ، وإلا رُجِم ولم يُقطَع؛ لدخول العضوِ

---

(١) «المدونة» (١١/٢٧ ـ ٢٨).

(٢) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (وكذلك وطءُ الشبهة وإن تكرَّر ففيه مهرٌ واحدٌ اتفاقًا).




في القتل، ولا يُتَّبع بقيمة السرقة [إن كان مُعدمًا][1]، أو حصل له مالٌ بعد السرقة، إلا أن يُعلَم أنه كان له يومَ سرَقَ.

ولا يُقطَع؛ لاندراج اليدِ في القتل، فإن سرَقَ وحارَبَ، ورأىٰ الإمامُ قطعَه في الحِرابة؛ دخَلَ قطعُ السرقة في قطع الحِرابة، أو ضرْبَه ونفيَه؛ أقام الحدَّين، أو قتْلَه؛ لم يُقطَع للسرقة.

❁ ص: **(إن زنا وقذَفَ؛ فعليه حدَّان).**

❁ **ت:** قاله ابن القاسم[2]؛ لِتبايُنِهما.

وقال عبد الملك: يُحَدُّ للزنا وحده، ويندرج حدُّ القذف[3].

❁ ص: **(إن قذَفَ وشرِبَ خمرًا فحَدٌّ واحد).**

لتماثلهما[4].

ولأنه إنما حُدَّ في الشُّرب؛ لأنه يؤدي للقذف.

❁ ص: **(ولا شفاعة في حدٍّ إذا انتهىٰ إلىٰ الإمام، ويجوز عفوُ المقذوفِ قبل البلوغ للإمام ولا يجوز بعد ذلك إلا أن يريد المقذوف بذلك الستر[5] علىٰ نفسه).**

---

(١) في (ز): (إن لم يكن له مال).

(٢) «المدونة» (١١/٨١).

(٣) «النوادر» (١٤/٣١٢).

(٤) انظر: «النوادر» (١٤/٣١٢).

(٥) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (يريد سترًا).



❁ ت: لا خلاف عندنا أنَّ المقذوف له العفوُ قبل بلوغ الإمام؛ لِما في «الموطَّأ»: أنَّ صفوان بن أميَّة نام في المسجد وتوسَّد بردائه، فجاءه سارقٌ فأخذ رداءه، فأخذ صفوان السارق، فجاء به لرسولِ الله ﷺ، فأمر رسول الله ﷺ أن تُقطَع يدُه، فقال صفوان: إني لم أُرِد هذا يا رسول الله، هو عليه صدقة، فقال رسول الله ﷺ: «**هلَّا قبل أن تأتيَني به**»[1]، وهو يدلُّ علىٰ جواز ذلك قبلَ وامتناعه بعد.

قال ابن مزين: معناه: هلَّا تركتَه قبل ذلك[2].

وفي «الموطَّأ»: أنَّ الزُّبير بن العوَّام لقي رجلًا معه سارق، فشفَعَ فيه، فقال له: لا، حتىٰ أبلغَ به إلىٰ السلطان، فقال له الزبير: إذا بلغتَ به إلىٰ لسلطان فلعن الله الشافعَ والمشفوع[3].

وعن مالك: له العفو وإن لم يُرِد سَترًا.

ومنشأ الخلاف: هل هو حقٌّ لله تعالىٰ فيمتنع، أو للمقذوف، فيجوز كالدَّين.

ولم يُختلَف في جواز العفو إذا أراد سَترًا علىٰ نفسه، وذلك بأن يخاف أن يَثبُتَ ذلك عليه إن لم يعفُ، بأن يسأل الإمامُ عن ذلك سرًّا، فإن أُخبِر أنَّ ذلك قد سُمِع أجاز عفوَه.

والصحيح أنه من حقوق المقذوف، بدليل أنه يورَث عنه.

---

(١) أخرجه من حديث صفوان بن أمية: أحمد في «مسنده» رقم (١٥٣١٠)، وأبو داود في «سننه» رقم (٤٣٩٤).

(٢) بتمامه عنه في «المنتقىٰ» (٩/١٩٦).

(٣) أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (١٦١٧).



ووجهُ القول الآخَر: أنه يتعلَّق به حقُّ الله تعالىٰ، من ردِّ شهادة القاذف، ولزومِ التفسيق له بالحد، فلا يجوز العفوُ إذا بلغ الإمامَ.

فصل: ومَن شرب خمرًا أو شرابًا مسكِرًا؛ فعليه الحدُّ ثمانون، سكِرَ أم لا، ولا يُحبَس ولا يُنفَىٰ.

❋ ت: لمَّا اختلف الصحابةُ رضوان الله عليهم في حدِّ الشرب قال عليٌّ رضي الله عنه: إذا سكِرَ هذَىٰ، وإذا هذىٰ افترىٰ، وفي الفِرية ثمانون، فاجلدوه حدَّ المفتري[1].

وضرب عمرُ ثمانين[2].

ويقام بمعاينة الشُّرب، وبالرائحة توجد مِن فيهِ أنها رائحةُ خمر، وإذا تقيَّأها.

وجلد عمرُ رضي الله عنه في القيء وقال: والله ما قاءها حتىٰ شربها[3].

وإن أشكل الأمرُ في الرائحة ورُجِّح أنه خمرٌ ـ لِغَيبةِ عقلِه ـ حُمِل علىٰ أنه خمر، وإلا فلا.

قال عبد الملك: ويُختبَر بالقراءة التي لا يُشَك في معرفته إياها من السُّوَر القِصار، فإن غلِطَ ولم يُحسِن القراءةَ؛ حُدَّ[4]، وإن لم يختلط كلامه، ولا رائحة عليه؛ لم يُحَد.

وفي مسلم: أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يُستَنكَه ماعزٌ هل شرِبَ خمرًا أم لا[5].

---

(١) أخرجه الحاكم في «المستدرك» رقم (٨٢٤٥)، والشافعي في «مسنده» (ص ٢٨٦).

(٢) أخرجه من حديث أنس: أحمد في «مسنده» رقم (١٢٨٥٥).

(٣) انظر: «حلية الأولياء» رقم (١٣٢٠٦).

(٤) «النوادر» (١٤/٣٠٤).

(٥) أخرجه مسلم مطولاً في «صحيحه» رقم (٤٤٣١).

قال ابن القاسم: الاستنكاهُ من رأس الفقه[1].

واتَّفقوا في الحدِّ في قليل الخمر وإن لم يُسكِر، فلَنا القياسُ عليه.

❁ ص: **(إن شرِبَ مِرارًا فحدٌّ واحد)**.

❁ ت: لأنَّ الحدود تتداخل إجماعًا.

❁ ص: **(والجَلدُ في الحدود كلِّها سواءٌ في الإيجاع، ويُضرَب المحدودُ بسَوطٍ ليِّنٍ، لا جديدٍ ولا خَلَقٍ بالٍ)**.

❁ ت: وقال أبو حنيفة: ليست سواءً.

لنا: أنها جَلد، فتستوي في [الصفة][2].

❁ ت: كالتساوي في الجنس، ولأنَّ الفرق يحتاج لدليلٍ، والأصلُ عدمه.

قال ابن شعبان: لا يَجلِد في الحدود إلا عدل[3].

وقاله مالك في «المبسوط»[4].

ولا يضع سوطًا على سوط، ويعطي كلَّ عضوٍ حقَّه من الجَلد، إلا الوجه والفرج.

قال ابن القاسم: يُضرَب على الظَّهر، ولا يعرف مالكٌ الأعضاء[5]؛ لأنه

---

(١) «النوادر» (١٤/٣٠٣).

(٢) في (ت): (الجلد).

(٣) بنصه عنه في «التبصرة» (١١/٦١٧٨).

(٤) نقله عنه في «التبصرة» (١١/٦١٧٨).

(٥) «المدونة» (١١/٦٢).




لمَّا قذَفَ رجلٌ زوجةَ هلال بن أمية بشَرِيك بن سَحْماء قال له رسول الله ﷺ: «**أربعةٌ، وإلا حدٌّ في ظهرك**»، أخرجه «الصحيحان»(١).

وفي «الموطَّأ»: اعترف رجلٌ علىٰ نفسه بالزنا، فدعا له رسول الله ﷺ بسوط، فأُتِي بسوطٍ مكسور، فقال: «**فوق هذا**»، فأُتِي بسوطٍ جديد لم تُقطَع ثمرتُه، فقال: «**دونَ هذا**»(٢).

قال عيسىٰ بن دينار: وثمرتُه: طرفُه(٣)، محَدَّد لم تنكسر حِدَّتُه ـ فأُتِي بسوطٍ قد رُكِب به ولَانَ، فأمر به رسول الله ﷺ فجُلِد، [فاقتضىٰ هذا أنه لا يُضرَب](٤) إلا بسوطٍ بين سوطين(٥).

قال مالك: ولا يُضرَب بقضيبٍ ولا دِرّة، وإنما كانت دِرَّة عمر للأدب، فإذا وقعت الحدودُ قَرَّبَ السوط.

❊ **ص: (يُجرَّد الرجل لضربِ الحدِّ من ثيابه، ولا تجرَّد المرأة، ولكن يُنزَع عنها من الثياب ما يقيها ألمَ الضرب، مثلُ الجِباب والفِراء وما أشبه ذلك من الثياب).**

لأنَّ جسدها عورة.

❊ **ت**: ولا تُكشَف عورةُ الرجل، وتقعد المرأةُ في قُفَّة، ويُجعَل فيها تراب.

---

(١) أخرجه من حديث ابن عباس: أحمد في «مسنده» رقم (٢١٣١)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٢٦٧١).
(٢) أخرجه من حديث زيد بن أسلم: مالك في «الموطأ» رقم (١٥٩٨).
(٣) بنصه عنه في «المنتقىٰ» (١٥١/٩).
(٤) في (ز): (فاقتضىٰ أن لا يُجلد).
(٥) «المنتقىٰ» (١٥١/٩).



﴿ ص: (يُضرَب الرجل والمرأة قاعدين، ويُترَك لهما أيدِيهما، ولا يُشدَّان ولا يُمسَكان، إلا أن يهربَا ولا يمكِّنا من إقامة الحد).

لأنَّ الله تعالىٰ أمر بالحد، ولم يأمر بالإمساك ولا القيام، ويُخشَىٰ مع القيام انكشافُ العورة.

وقد قال عليٌّ رضي الله عنه: اضرب ودع له يديه يتَّقي بهما[1].

﴿ ص: (إذا وجب علىٰ المرأة حدٌّ أو قتل، وهي حاملٌ حملًا ظاهرًا[2]؛ أخِّرت حتىٰ تضع حملَها، فإن ادَّعته أُخِّرت حتىٰ تحيضَ أو يظهر حملُها).

﴿ ت: في «الموطَّأ»: أنَّ امرأةً أخبرت رسولَ الله ﷺ وهي حاملٌ أنها زنت، فقال لها عليه السلام: **«اذهبي حتىٰ تضعيه»**، فلما وضعته [جاءته][3] فقال لها عليه السلام: **«اذهبي حتىٰ ترضعيه»**، فلما أرضعته جاءته، فقال لها عليه السلام: **«اذهبي فاستودعيه»**، قال: فاستودعته ثم جاءت، فأمر بها فرُجِمت[4].

ولأنه لا يجوز قتلُ الجنين بجنايةِ الأم، كان الحدُّ رجمًا أو جلدًا؛ لأنَّ الجلد يُخشىٰ منه الطَّرح.

فإذا وضعت أُخِّرت مدَّةِ نِفاسها ـ لأنها مريضة ـ إن كانت بِكرًا، وإلا رُجِمت ولم تُؤخَّر، إلا أن لا يوجَد لولدها مَن يرضعه، فتؤخَّر حتىٰ ينفطم، وإن

---

(١) بنصه في «النوادر» (١٤/٣٠٧).

(٢) كذا في (ز)، وفي (ق ت): (والحمل ظاهر).

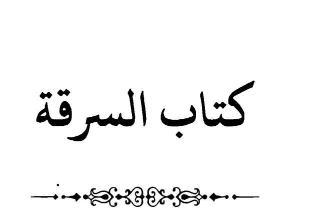
(٣) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (جاءت به).

(٤) أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (١٥٩٠).

عُلِم براءتُها من الحمل لم تؤخَّر ، وإن شُكَّ أُخِّرت ثلاثةَ أشهُرٍ من يومِ زنت ، هذا إن مضىٰ لها من يوم الزنا أربعون يومًا ، فإن لم يمض لها أربعون يومًا جُلِدت أو رُجِمت ولم تؤخَّر ؛ لأنَّ النطفة تقيم نطفةً أربعين يومًا ، إلا أن تكون ذاتَ زوجٍ فيُسأل[1] ، فإن قال: استبرأتُها حُدَّت ، وإن قال: لم أستبرِئ فله الخِيار في حقِّه في الماء ، فيَطلب التأخيرَ حتىٰ يظهر حملٌ أم لا ، أو يُسقِطُ حقَّه فتُحَد .



(١) كذا في (ق) ، وفي (ز ت): (أربعين يومًا ، فإن كانت ذات زوج سئل) .



كتاب السرقة

(مَن سرق ربعَ دينارٍ من الذهب، أو ثلاثةَ دراهم من الوَرِق، أو عَرْضًا يساوي [ذلك][1]؛ قُطِع إذا سرقه من حِرزه، وأخرجه إلىٰ غيره).

❁ ت: أصلُ ذلك الكتاب، والسنَّة، والإجماع.

أمـا الكتـاب: فقولُـه تعـالىٰ: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: ٣٨].

وفي مسلم: قال رسول الله ﷺ: **«لعن الله السارقَ يسرق البيضة فتُقطَع يدُه، ويسرق الحبلَ فتُقطَع يدُه»**[2].

وكانوا يرون البيضةَ بيضةَ الحديد، والحبلَ ما يساوي دراهم.

وأجمعت الأمَّة علىٰ القطع في السرقة، وإنما الخلاف في التفاصيل.

وفي مسلم: قال رسول الله ﷺ: **«لا تُقطَع يدُ السارق إلا في ربع دينارٍ فصاعدًا»**[3].

وفيه أيضًا: **«قطَعَ عليه السلام في مِجَنٍّ قيمتُه ثلاثة دراهم»**[4].

---

(١) في (ق): (أحدهما).

(٢) أخرجه من حديث أبي هريرة: البخاري في «صحيحه» رقم (٦١٩٩)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٤٠٨).

(٣) أخرجه من حديث عائشة: أحمد في «مسنده» رقم (٢٤٠٧٨)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٣٩٨).

(٤) أخرجه من حديث عبد الله بن عمر: البخاري في «صحيحه» رقم (٦٧٩٥)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٤٠٦).




وفي «الموطَّأ»: سرق سارقٌ أترُجَّةً، فأمر عثمانُ بها فقُوِّمت بثلاثة دراهم من صرف اثني عشر درهمًا بدينار، فقطَع يدَه[1].

واتفق العلماء على اشتراط الحِرز، ولقولِه ﷺ: **«لا قطعَ في ثمرٍ معلَّق، ولا في حَرِيسةِ جبل، فإذا آواه المُراح أو الجَرين؛ فالقطعُ فيما بلغ ثَمَنَ المِجَن»**[2].

قال مالك: يعتبرون وزنَ الذهب دون قيمتِه، فإن كان ربعَ دينارٍ؛ قُطِع، وإن كان قيمتُه دِرهم، وإلا فلا، وكذلك الفضَّة، وإنما يُقوَّم غيرُ النقدين[3].

قال ابن دينار: الحُلِيُّ كالنقدين يُعتبَر وزنُه دون قيمتِه[4]؛ لأنَّ النقدين رؤوس الأموال وقِيَمُ المتلفات.

وإذا سرق ثلاثةَ دراهم، فإن نقَص كلُّ درهمٍ ثلاثَ حبات، وهي تجوز بجواز الوازنة؛ فلا قطع حتى يتمَّ الوزن.

قال مالك: إنما يُقطَع بتقويم عدلين أنَّ قيمتَها ثلاثةُ دراهم، لا بمقوِّمٍ واحد.

قال بعض أصحابنا: إنما تقوَّم بالدراهم إذا كان البلد إنما تباع فيه العُروض بالدراهم خاصَّةً، أما بها وبالدنانير فإذا بلغت ثلاثةَ دراهم أو ربعَ دينارٍ؛ فإنه يُقطَع وإن لم تساوي ربعَ دينار.

---

(١) أخرجه من حديث عثمان: مالك في «الموطأ» رقم (١٦١٠)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/٤٧٦).

(٢) أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (١٦٠٩).

(٣) بتمامه في «اختصار المدونة» (٤/٤٥٣).

(٤) «النوادر» (١٤/٣٨٧)، و«اختصار المدونة» (٤/٤٥٣ ـ ٤٥٤).

وقاله الأبهري[١]، وابن يونس.

قال عياض في «التنبيهات»: قولُ مالكٍ: إنما الأشياء تقوَّم[٢] بالدراهم، كانت العادةُ الدراهمَ أم لا أوَّلَه بعضُهم ـ وهم الأكثر ـ بما إذا كانت المعاملةُ بها، وإن كانت المعاملةُ بالدنانير فبالدنانير، وإن كانت المعاملةُ بهما جميعًا فالتقويم بأكثرهما معاملةً؛ كسائر التقويمات[٣].

وقاله الباجي[٤].

قال اللخمي: ويؤيد هذا قولُ مالك إذا سرق دُهنًا فدهن به لحيته، فقال: يُقطَع إذا كان قيمتُه إن سُلِتَ رُبعُ دينار[٥].

فهذا تسليمٌ منه أنَّ القيمة تكون بالذهب.

❁ ص: (أول ما يُقطَع من السارق يدُه اليمنىٰ، وتُكوَىٰ بالنار، ثم الرِّجلُ اليسرىٰ).

ولا خلاف في هذا.

ثم اليدُ اليُسرىٰ، ثم الرِّجل اليمنىٰ، فإن سرق بعد ذلك ضُرِب وحُبِس.

❁ ت: وقاله الشافعي.

---

(١) نقله عنه اللخمي في «التبصرة» (١١/٦٠٥٦).

(٢) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (قول مالك: يقع التقويم).

(٣) انظر: «التنبيهات المستنبطة» (٥/٢٧٠١).

(٤) انظر: «المنتقىٰ» (٩/١٨١).

(٥) بنصه في «التبصرة» (١١/٦٠٥٦).




وقال أبو حنيفة: لا تُقطَع في السرقة إلا رِجلٌ واحدةٌ ويدٌ واحدة.

لنا: **«أنَّ رسول الله ﷺ أُتِيَ بسارقٍ سرق ثالثةً، فقَطَع يدَه اليسرىٰ، ثم أُتِيَ به رابعةً، فقَطَع رِجلَه اليمنىٰ»**[1].

وقال ﷺ: **«إن سرَقَ فاقطعوا يده، ثم إن سرق فاقطعوا رِجلَه، ثم إن سرق فاقطعوا يده، ثم إن سرق فاقطعوا رِجله»**.

ولأنها أعضاءٌ يدخلها القِصاص فيدخلها قطعُ السرقة؛ كاليد اليمنىٰ.

وقطَعَ الصدِّيق رضي الله عنه اليدين والرِّجلين في السرقة من خلاف.

ولأنَّ الله تعالىٰ أمر بقطع أيدي المحاربين وأرجلِهم من خلاف؛ لسعيهم في الأرض بالفساد، والسرقةُ من الفساد في الأرض، وإنما تُقطَع اليد من الكوع إجماعًا، والرِّجلُ من المَفصِل الذي في أصل الساق عند الجمهور.

وقال أبو مصعب من أصحابنا: يُقتَل في الخامسة.

ورُوِي في ذلك حديثٌ غيرُ صحيح، وقد قال عليه السلام: **«لا يَحِلُّ دمُ امرئٍ مسلمٍ إلا بإحدىٰ ثلاث: كفرٍ بعد إيمان، أو زنًا بعد إحصان، أو قتلِ نفسٍ بغير حق»**[2][3].

وقياسًا للخامسة علىٰ الأولىٰ في عدم القتل.

وإنما حُسِمت بالنار لئلَّا [يُفضِي][4] إلىٰ قتله؛ لأنها إذا تُرِكت تعدَّىٰ ضررُها.

---

(١) أخرجه البيهقي في «سننه الكبرىٰ» رقم (١٧٢٦٠).

(٢) أخرجه من حديث عثمان: أحمد في «مسنده» رقم (٤٣٧)، وأبو داود في «سننه» رقم (٤٥٠٢).

(٣) انظر: «المقدمات الممهدات» (٣/٢٢٢ ـ ٢٢٣).

(٤) في (ز): (يؤدي).



فإن كانت اليمنىٰ قد قُطِعت في قِصاصٍ أو غيره:

قال مالك وابن القاسم: تُقطَع رِجلُه اليسرىٰ(١).

ورجع مالكٌ إلىٰ يده اليسرىٰ(٢).

وقاله ابن القاسم في «الموَّازية»؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: ٣٨](٣).

ولأنَّ اليد هي الجانية، ويُقتَصَر بالرجل علىٰ مورد السنَّة.

ثم اختار ابن القاسم الأوَّل(٤).

فإن كانت اليمنىٰ شلَّاء:

قال مالك: تُقطَع اليدُ اليسرىٰ(٤).

ووقف مرةً(٤).

وقال ابن القاسم: الرِّجلُ اليسرىٰ(٥).

وقال أبو مصعب: تُقطَع الشلَّاء.

وقال ابن وهب: تُقطَع إن كان يَنتفِعُ بها.

فإن ذهب من يده إصبعٌ؛ قُطِعت كما في القِصاص(٦).

---

(١) «المدونة» (١١/١٤٧).

(٢) انظر: «المدونة» (١١/١٤٧).

(٣) «النوادر» (١٤/٤٦٨).

(٤) «المدونة» (١١/١٤٧).

(٥) «النوادر» (١٤/٤٤٢).

(٦) «المدونة» (١١/١٤٧ ـ ١٤٨).




فإن ذهب منها ثلاثةُ أصابع ؛ قُطِعت الرِّجل اليسرىٰ[١].

واختُلِف في إصبعين:

فعن مالك: تُقطَع رِجلُه اليسرىٰ[٢].

وعنه: إن ذهب أكثرُها ؛ لم تُقطَع[٣]، أو بقِيَ أكثرُها ؛ قُطِعت، فعلىٰ هذا تُقطَع.

فإن أخطأ الإمامُ فقطع شِمالَه مع وجود يمينه:

قال مالك: أجزأه[٤].

وقال عبد الملك علىٰ الإمام عقلُ الشِّمال في ماله إن كان هو المخطئ، أو في مال القاطع إن كان هو المخطئ.

وإليه رجع مالكٌ بعد أن كان يقول: ما بلغ الثُّلُثَ حملته العاقلة[٥].

❁ ص: ([المراعَىٰ][٦] في قيمة السرقة يومُ أخذِها لا يومُ حدِّها).

❁ ت: لأنه وقتُ الجناية، كما لو زنا عبدًا ثم عتَقَ، أو بِكرًا ثم أُحصِن.

وقال أبو حنيفة: يوم القطع.

---

(١) «المدونة» (١١/١٤٨).

(٢) «المدونة» (١١/١٤٨).

(٣) انظر: «المدونة» (١١/١٤٨).

(٤) «النوادر» (١٤/٤٤٤).

(٥) «النوادر» (١٤/٤٤٤).

(٦) في (ق): (المراعاة).



۞ ص: **(إذا ساوت ثلاثةَ دراهم ولم تساوِ رُبع دينارٍ قُطِع)**.

❊ ت: إن كان المسروق ذهبًا أو وَرِقًا نُظِر لوزنهما دون قيمتِهما من النقد الآخَر، وقد تقدَّم الكلام على هذا.

۞ ص: **(مَن نبش قبراً فسرق منه[1] كفنًا يساوي ربعَ دينارٍ فصاعدًا؛ قُطِع إن أخرجه من القبر)**.

وقالت عائشة رضي الله عنها: سارقُ أمواتنا كسارق أحيائنا.

وقاله عمر بن عبد العزيز.

ولأنَّ القبر حِرزٌ للكفن عادةً، ولا يُنسَب أحدٌ لتضييع الكفن بتركه في القبر.

وقال أبو حنيفة: لا يُقطَع.

۞ ص: **(ومَن سرق من المغانم أو بيت المال فعليه القطع)**.

لقوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: ٣٨].

ولأنَّ الغنيمة إنما تُملَك بالقَسْم، ولو كان في الغنيمة مَن يَعتِقُ عليه لم يَعتِق ما يَخُصُّه حتى يُقسَمَ ويصيرَ في مِلكه، ولو ورث بعضَ مَن يَعتِق عليه لعَتَق قبل قسم الميراث؛ لِتَقَرُّرِ مِلكه قبل القسم.

وقال عبد الملك: لا قطع عليه حتى يسرِقَ زيادةً ربع دينارٍ على سهمه؛ لأنَّ له في الأصل شبهةُ الاستحقاق، كما لا يُقطَع إذا سرق من مال أبيه.

---

(١) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (إذا سرق من القبر).




۞ **ص: (ومَن سرق أعجميًّا أو صبيًّا من حِرزهما قُطِع).**

وقال أبو حنيفة والشافعي: لا يُقطَع.

لنا: ما في الدارَقُطني: «**أنَّ رسول الله ﷺ أُتِيَ برجلٍ يسرق الصبيان ويبيعُهم في أرضٍ أخرىٰ، فأمر به عليه السلام فقُطِعت يده**»[1].

ولأنه غيرُ مميِّز، فأشبه البهيمة، ولأنَّ ضرر ذلك أشدُّ من ضرر المال، وإباحة للفروج بغير حقٍّ إن كانت صبِيَّةً، وقاله الفقهاء السبعة.

قال ابن القاسم وأشهب: إنما ذلك في الصبي الذي لا يميِّز ما يراد منه، والذي يَعقل ذلك لا قطع فيه[2].

وقال عبد الملك: لا يُقطَع في الصبي؛ لأنه لا يتقوَّم ولا هو مال[3].

قال مالك: إن سرق عبدًا صغيرًا؛ قُطِع[4]؛ قياسًا على البهيمة.

وكذلك العجَمي، دون الكبير الفصيح.

قال أشهب: هذا إذا كان الأعجميُّ لا يَعرِف ما يراد منه، وإلا فلا يُقطَع[5].

وقال ابن نافع: إن راطَنَه بلسانه حتىٰ خرج طوعًا؛ لم يُقطَع[6].

قال اللخمي: يريد: إذا وافَقَه علىٰ الذهاب، أما لو قال له: سيدُك بعثني

---

(١) أخرجه الدارقطني في «سننه» رقم (٣٤٦٢).

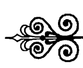
(٢) «النوادر» (١٤/٣٩٧).

(٣) انظر: «النوادر» (١٤/٣٩٧).

(٤) بتمامه عنه في «النوادر» (١٤/٣٩٧).

(٥) «النوادر» (١٤/٣٩٧).

(٦) «النوادر» (١٤/٣٩٧)، و«التبصرة» (١١/٦٠٧٠).



لآتيَه بك ؛ لَقُطِع[1].

﴿ ص: (لا قطعَ في تمرٍ معلَّق ولا حَريسَةِ جبل ، فإذا آواها المُرَاح أو وُضِع التمر في الجرين ؛ فعلىٰ مَن سرق منه قيمةَ[2] ربع دينارٍ القطعُ).

﴿ ت: لقوله ﷺ: «**لا قطعَ في تمرٍ معلَّقٍ ولا في حَرِيسَةِ جبل ، فإذا أواها المُراح أو الجَرين فالقطع فيما بلغ ثمن المِجَن**» ، خرَّجه مالك[3].

وفي النَّسائي: قال ﷺ: «**لا قطع في تمر ولا كَثَر**» ، والكَثَر: الجُمَّار[4].

قال ابن الموَّاز: إنما ذلك في الحوائط والبساتين ، أما نخلةٌ في دارٍ ففيه القطع إذا بلغ قيمةَ التمر ـ علىٰ الرجاء والخوف ـ ربعَ دينار[5].

ولأنَّ الدار حِرزٌ لِما فيها ، بخلاف البستان ، ولم توضع البساتين لحفظ الثمار ، ولا لحفظ الشجر ، وإنما الله تعالىٰ يخلق الثمارَ فيها ، والجرينُ والمُراح يُقصَد بهما الحفظُ ، والغنمُ في المراعي منتشرةٌ في غير حِرز ؛ لأنه موضعٌ مشترَك .

قال ابن القاسم: وحَرِيسةُ الجبل: كلُّ شيءٍ يسرح للرعي من الأنعام كلِّها ، الإبلِ وغيرِها[6].

---

(١) «التبصرة» (١١/٦٠٧٠).

(٢) في (ق): (منه ما يساوي).

(٣) تقدم تخريجه ، انظر: (٦/٤٣٢).

(٤) أخرجه من حديث رافع بن خديج: النسائي في «سننه» رقم (٤٩٦٧) ، والترمذي في «سننه» رقم (١٥١٥).

(٥) «النوادر» (١٤/٣٩٩).

(٦) «النوادر» (١٤/٤٠٠).




والكَثَر لأنه ليس مما أحرزه الإنسان وإنما هو شيءٌ أخرجه الله تعالىٰ، والقطع إنما يكون فيما أحرزه الآدمي وقصَدَ به في ذلك الموضع الحِرز.

فإن وُضِع التمرُ أو الحَبُّ في الجَرين، وغاب عنه ربُّه، وليس عليه بابٌ ولا حائط:

قال ابن القاسم: فيه القطع[1]؛ لأنَّ ظاهر الحديث لم يفرِّق.

وقال أشهب: إن كان في صحراءَ ولا حارسَ عليه؛ فلا قطع[2]؛ لأنَّ غالبَ الجَرين أن لا يكون في الصحراء، وإنما يكون بحضرة الحوائط، فكأنه بحضرةِ أهله، وفيه ورد الحديث.

فإن عُلِّق التمرُ بعد قطعِه علىٰ النخلة:

فقيل: يُقطَع؛ لأنه وُضِع باختيار الآدمي؛ كالجرين.

وقيل: لا يُقطَع؛ لأنَّ النخلة ليست موضعَ حِرز؛ كالماشية في المرعىٰ.

فإن جمَعَ الراعي الغنمَ من المرعىٰ، فسُرِق منها وهو يسوقها لمُراحِها شاةٌ:

قال مالك: القطع[3]؛ لأنها بالخروج من المرعىٰ ليست حَرِيسةَ جبل.

وقال أصبغ: لا يُقطَع[4]؛ لأنها لم يؤوها المُراح.

---

(١) «المدونة» (١١/١٣٣).

(٢) «النوادر» (١٤/٤٠٠).

(٣) «النوادر» (١٤/٤٠١).

(٤) «النوادر» (١٤/٤٠١).




❁ **ص: (مَن دخل حِرزًا ليسرِق منه، فأُخِذ فيه قبل أن يخرج منه؛ فلا قطعَ عليه).**

لأنه لم يُخرِج شيئًا من الحِرز.

❁ **ت:** إذا جمَعَ المتاعَ وحمَلَه ولم [يَخرُج به][1] لم يُقطَع.

قاله ابن القاسم.

وحكىٰ ابن الحارث الاتفاق في ذلك؛ لأنَّ هتك الحِرز لم يتِم.

❁ **ص: (مَن سرق مِن بيتٍ مِن دارٍ فيها منازل مفترقةٌ لناسٍ شتَّىٰ، فأخرجه لساحةِ الدار؛ فعليه القطع، وإن كانت الدار لواحدٍ فلا قطع عليه، حتىٰ يَخرُج به من الدار كلِّها).**

❁ **ت:** الدُّور ثلاثة:

مشترَكةٌ مأذونٌ فيها لساكنيها خاصَّةً، كدُورِ مصرَ، كلُّ مَسكَنٍ مستقِلٌّ بنفسه، ويجمعهم الباب.

ومأذونٌ لجميع الناس، وهي مشترَكة السُّكنىٰ.

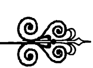
ومأذونٌ فيها لمن يدخلها وليست مشترَكةً.

فيُقطَع في الأولىٰ إذا أخرجه للساحة؛ لأنه أخرجه من حرزِه.

وقال سَحنون: وذلك إذا كان السارق من سكَّانها، وإلا لم يُقطَع حتىٰ يَخرُج

---

(١) كذا في (ق)، وفي (ز ت): (يُخرجه).



به من الدار كلِّها[1] ؛ لأنَّ السكَّان يقصدون التحفُّظ ممن معهم ببابِ البيت ، ومن الأجنبيِّ بباب البيت وبابِ الدار ، فلا يُقطَع الأجنبيُّ حتىٰ يَخرُج من باب الدار.

وقال ابن القاسم: إن نشر أحدٌ من أهل هذه الدار ثوبَه علىٰ ظهر بيته ، وهو محجورٌ عليه من الناس ؛ قُطِع سارقُه[2] ؛ لأنَّ ظهرَ بيتِه كداخل بيتِه.

وإن كان الثوبُ في صحن الدار:

قال ابن القاسم: لم يُقطَع إن كان السارقُ من أهل الدار ، وإن خرج به من جميع الدار ؛ لأنه أخذه من موضعٍ مأذونٍ له فيه ، أو أجنبيًّا ؛ قُطِع إذا خرج به من جميعِها[3] ؛ لأنَّ جميعَها حِرزٌ من هذا السارق.

والدار الثانية كدارِ الأنماط بمصر ، ينبغي أن يكون مَن سرق من بيوتها المحجورة عن الناس ، وأخذ في قاعةِ الدار أن يُقطَع ، كان من سكَّانها أم لا ، أو سرَقَ من قاعتها لم يُقطَع ، كان من أهل الدار أو غيرها.

والقياس: إذا سرق منها ليلًا أن يُقطَع ؛ لأنها تُغلَق حينئذٍ ويرتفع الإذنُ.

والدار الثالثة كدارِ العالِم والطبيب ، مَن سرَقَ منها مِن بيتٍ مغلقٍ عن الناس ، فأُخِذ في الدار قبل أن يَخرُج منها ؛ لم يُقطَع ، أو بعد الخروج ؛ قُطِع.

قال ابن الموَّاز: لا يُقطَع وإن خرج به من جميع الدار ؛ لأنه ممن أُذِن له في الدخول ، فهو خائن[4].

---

(١) «اختصار المدونة» (٤/٤٦٥).

(٢) بنصه عنه في «الجامع» (٢٢/١٢٩).

(٣) بتمامه في «الجامع» (٢٢/١٢٩).

(٤) بتمامه عن ابن المواز في «الجامع» (٢٢/١٣١).



وقولُه: إذا كانت لواحدٍ لا يُقطَع حتىٰ يُخرِجَه من الدار كلِّها ؛ لأنَّ إخراجه للساحة كإخراجِه من زاويةٍ في البيت إلىٰ زاويةٍ.

❁ **ص: (إن أدخل يده إلىٰ حرزٍ فأخرَجَ منه نصابًا ؛ قُطِع).**

لأنَّ القطع لخروج المال، لا لخروج السارق.

ولظاهر الآية.

ولأنه هَتكُ الحِرز.

❁ **ت:** سواءٌ أخرجَه بيده أو عودٍ[1].

فإن استدعىٰ الدابَّةَ بالعلف فخرجت له، فأخذها:

فعن مالك[2]: لا يُقطَع[3].

وعن ابن القاسم: يُقطَع[4].

وكذلك الصبيُّ الصغير يدعوه، فيَخرُج إليه[5].

وعن ابن القاسم أيضًا وأشهب: لا يُقطَع في الدابَّة إذا نصب لها العلفَ[6].

---

(١) انظر: «الجامع» (٢٢/١٤٥).

(٢) هنا تنتهي نسخة (ز).

(٣) بنصه عنه في «الجامع» (٢٢/١٤٥).

(٤) «البيان والتحصيل» (١٦/٢٥٨)، و«الجامع» (٢٢/١٤٥).

(٥) بنصه في «البيان والتحصيل» (١٦/٢٥٨).

(٦) انظر: «البيان والتحصيل» (١٦/٢٥٩).




﴿ ص: (إن دخل الحِرزَ ورمىٰ منه نِصابًا إلىٰ خارجه، وأُخِذ في الحِرز قبل خروجِه؛ قُطِع).

لأنَّ المطلوب خروج السرِقَة، لا خروجُ السارق.

﴿ ت: وقال المغيرة: لا قطع عليه حتىٰ يُخرِجه هو بيده، أو يكونَ هو خارجَ الحِرز ويُخرِجه منه.

قال اللخمي: والقطعُ أَبيَنُ.

﴿ ص: (إذا كان أحدُ السارقينِ في الحِرز، والآخَرُ خارجَه، فأخرج الداخلُ للخارجِ المتاعَ؛ قُطِع الداخلُ دون الخارج).

لأنه المنتهِكُ للحِرز.

فإن أدخل الخارجُ يدَه فأخرج المتاعَ من حِرزه؛ قُطِع الخارج دون الداخل.

لأنه المُخرِج.

﴿ ت: قال مالكٌ في الأوَّل: يعاقَب الخارج[1]؛ لإعانته علىٰ المعصية، بخلاف الجماعة يُخرِجون الشيء جُملةً؛ لأنَّ أفعالهم متصلة، وهذان فعلاهما منفصلان.

فإن أدخل الخارجُ يدَه للحرز فأعطاه الداخلُ المالَ فأخرجه:

قال ابن القاسم: يُقطَع الخارج وحدَه[2]؛ لأنه المخرِج، وفِعلُ الداخل إنما

---

(١) «النوادر» (١٤/٣٩٢).

(٢) بنصه عنه في «التبصرة» (١١/٦٠٦٨).




هو كنقل المتاع من زاويةٍ لزاويةٍ أخرىٰ.

وقال أشهب: يُقطَعان[1]؛ لأنَّ الخارج لم يتمكَّن إلا بالداخل، فقد اشتركَا.

فإن اجتمعت أيديهما في وسط النَّقْب قُطِعا جميعًا[2]؛ لتساويهما، كالجماعة إذا أخرجوا المتاع.

ص: (إذا كان أحدُهما علىٰ ظَهر البيت، والآخَرُ أسفل، فناول الأسفلُ له المتاعَ فأخرجه من حِرزه؛ قُطِع الأعلىٰ، وأحسِبُ في الأسفل روايتين).

ت: لقوله تعالىٰ: ﴿السَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ﴾ الآية [المائدة: ٣٨]، والأعلىٰ هو المخرِج للمتاع.

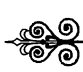
قال الباجي: ولأنه ما دام علىٰ ظَهرِ البيت فهو كما هو في سُفلِه، وإنما الإخراجُ من الحِرز بطرحه للطريق[3].

ومعنىٰ قول ابن الجلَّاب: أخرجه من الحِرز: أخرجه عن سقفِ البيت.

قال مالكٌ في «النوادر»: يُقطَع الأعلىٰ إذا رمىٰ به للطريق[4].

وجهُ عدم قطع الأسفل: أنَّ يده باينت السرقةَ قبلَ خروجها، وهو كالمناوِل

(١) «النوادر» (١٤/٣٩١)، و«التبصرة» (١١/٦٠٦٨).
(٢) انظر: «النوادر» (١٤/٣٩١)، و«التبصرة» (١١/٦٠٦٨).
(٣) «المنتقىٰ» (٩/٢٣٧).
(٤) «النوادر» (١٤/٣٩١).




في الحِرز.

وجهُ القطع: إعانتُه للأعلىٰ، ولولاه لم يقدر الأعلىٰ علىٰ الإخراج[1].

۞ ص: (إذا اشترك جماعةٌ في سرقةٍ قيمتُها رُبع دينارٍ فصاعدًا قُطِعوا، وكلُّ واحدٍ ضامنٌ لجميعها إذا وجب الغُرم، فإن أدَّاها واحدٌ سقطت عنه وعنهم، هذا إذا كانت لا يمكن أحدَهم الانفرادُ بها، نحو الخشبة والعِدْل، وإلا فلا يُقطَع إلا أن يكون في نصيبِ كلِّ واحدٍ رُبع دينارٍ فصاعدًا.

وقال بعض أصحابنا: يُقطَعون مطلَقًا).

۞ **ت:** القطعُ لظاهر الآية، وقياسًا علىٰ اشتراكهم في القتل.

ولو لم يُقطَعوا لكان ذريعةً للسرقة بالشِّركة، فيَسقُط القطعُ كما قلناه في القتلِ، وقطعِ الأيدي باليد الواحدة.

فإذا أمكن استقلالُ كلِّ واحدٍ:

قال ابن القاسم: لا يُقطَع إذا كان قيمةُ الجميع نِصابًا[2]؛ لِما في مسلم: قال ﷺ: «**لا تُقطَع يدُ السارق إلا في رُبع دينارٍ فصاعدًا**»[3].

وقياسًا علىٰ انفراده بدونِ النصاب.

أما إذا تعذَّر إخراجُه إلا بهم صار كلُّ واحدٍ كالمخرِج له.

---

(١) انظر: «التبصرة» (١١/٦٠٦٩).

(٢) «المدونة» (١١/١١٦).

(٣) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٤٣١).

وحكىٰ ابن القصَّار: أنه لا فرق بين الخفيف والثقيل[1]؛ لأنَّ اشتراكهم في إخراج السرقة من الحِرز يقتضي قطعَ الجميع.

❁ ص: **(إن رجع عن إقراره بالسرقة إلىٰ شُبهةٍ سقَطَ القطع، ولم يسقط الغُرم)**[2].

لقوله عليه السلام: **«ادرؤوا الحدودَ بالشُّبهات»**[3].

أو إلىٰ غيرِ شُبهةٍ وأكذَبَ نفسه؛ فروايتان.

❁ **ت**: الشبهة أن يأخذَ مالًا اختلاسًا، أو غصبًا، أو خيانةً، أو تعدِّيًا، فيُعتَقد أنه سرقة.

والاختلاس: كلُّ ما أُخِذ بحضرةِ صاحبه علىٰ غفلةٍ وفرَّ به آخِذُه.

والخيانة: في الأمانة.

والغصب: ما أخذه ذو القدرة ممن لا قدرة له علىٰ مدافعته[4].

والتعدِّي: ما أخذه بحضرة صاحبه أو غَيبتِه، لا علىٰ وجه القهر.

والغُرم لا يَسقُط بالرجوع، كالإقرار بالمال.

وجه عدم القطع إذا لم يرجع: لُشبهةِ أنَّ رسول الله ﷺ أُتِي بلصٍّ اعترف ولم يوجد معه متاع، فقال له عليه السلام: **«ما إخالُكَ سرقتَ»**، قال: بلىٰ، فأعادها عليه

---

(١) بنصه عنه في «التبصرة» (١١/٦٠٦٥).

(٢) في (ت): (سقط القطع دون الغُرم).

(٣) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٣٩٧).

(٤) في (ت): (والغصب: بالقدرة والقهر مع المدافعة).

مرتين أو ثلاثًا، فأمَرَ به فقُطِع[١].

وإنما فائدةُ التَّكرار أنْ لو رجع لقُبِل منه.

وجه القطع: أنَّ أصل الإقرارات اللزومُ، حتىٰ يأتيَ بعذرٍ بيِّنٍ، وهذا لم يعيِّنها.

قال ابن القاسم: إذا أقرَّ بها وعيَّنَها عند غيرِ السلطان قُطِع وإن أنكر، أو أقرَّ بها بالضرب وعيَّنَها ثم أنكر؛ فلا قطع عليه[٢].

وقال أشهب: إذا أخرجها؛ قُطِع، وإن كان بعد السَّجن والقَيد والوعيد، ولا يُقبَل رجوعه، وإن لم يعيِّن فلا يُقطَع وإن ثبت علىٰ إقراره؛ لأنه يُخَاف أن يعود لمثل الأول[٣].

قال ابن القاسم: ولا يدخل التعيين في الدنانير، وإنما يدخل فيما يُعرَف بعينِه، فأما العَين والمكيل والموزون فلا يَثبت فيهم تعيين[٤][٥].

❁ ص: **(إذا قُطِعت يدُه ووُجِدت السرقةُ عندَه؛ رُدَّت لمالكها، وإن أتلفها وله مالٌ غرِمَها، وإلا فلا).**

❁ **ت:** القطع ليس بدلًا عن المسروق، وإنما هو لانتهاك حرمة الحِرز، فيرُدُّ المسروقَ إن كان باقيًا.

---

(١) أخرجه الدولابي في «الكنىٰ والأسماء» رقم (١٤٠٦)، وانظر: «نصب الراية» (٤/٧٦).

(٢) انظر: «البيان والتحصيل» (١٦/٢٥٣ ـ ٢٥٤)، و«النوادر» (١٤/٤٤٩).

(٣) «النوادر» (١٤/٤٤٩).

(٤) في (ت): (فيما يُعرَف بعينه، ونحو [خرم كلمة] بخلاف المكيل والموزون).

(٥) بتمامه عنه في «التبصرة» (١١/٦١١٩ ـ ٦١٢٠).




قال مالك: فإن استهلكه وهو موسِرٌ من يوم السرقة إلىٰ يوم القطع غرِمَها، إذا اتصل يسارُه[١].

وقال أبو حنيفة: لا يجتمع الغُرم والقطع، ويُخيَّر المالك: إن شاء قطَعَه ولم يُغرِّمه، أو يغرِّمُه ولم يقطَعْه.

لنا: قوله ﷺ: «**لا يحِلُّ مالُ امرئٍ مسلمٍ إلا عن طِيب نفسِه**»[٢].

وقولُه ﷺ: «**علىٰ اليد ما أخذت حتىٰ ترُدَّه**»[٣].

والقطعُ حقٌّ لله تعالىٰ، كما يُجلَد في الزنا، ويَغرَم مهرَ المثل في الإكراه، والديةِ والكفَّارةِ في قتل الخطأ، والمحرمِ يتلف صيدًا مملوكًا، عليه الجزاء لله تعالىٰ، والقيمةُ لمالكِه.

قال عبد الوهاب: قال بعض شيوخنا: أخذُ القيمة مع القطع استحسان، والقياس أن لا يَلزَمَه؛ لأنه لو كان واجبًا لَوجَبَ مع العُسر، وإنما غَرِمَها لاحتمال أن يكون أخَذَ لها عِوَضًا أو ثمنًا واختلط بماله[٤].

وقال ابن القاسم: لا يُتَّبع إذا كان معسِرًا[٥].

وفي النَّسائي: قال ﷺ: «**إذا أقيم علىٰ السارق الحدُّ فلا غُرمَ عليه**»[٦]، وهو

---

(١) «المدونة» (١١/١٣٩).

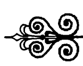
(٢) تقدم تخريجه، انظر: (٦/١٤٣).

(٣) أخرجه بنحوه أحمد في «مسنده» رقم (١٩٧٥٣).

(٤) «المعونة» (٢/٣٥١).

(٥) انظر: «التبصرة» (١١/٦١١٠).

(٦) أخرجه بنحوه من حديث عبد الرحمن بن عوف: النسائي في «سننه» رقم (٤٩٨٤).




وجهُ قولِ ابن القاسم: لا يُتَّبَع إذا كان معسِرًا.

وحكىٰ ابن شعبان اتِّباعَه في الذمَّة إذا كان معسِرًا ؛ لأنَّ القطع حقٌّ لله تعالىٰ[1].

فإن باع السرقةَ ثم قُطِع ووُجِدت عند المشتري أُخِذت منه، واتَّبَع السارقَ بثمنها.

فإن هلكت عند المشتري بسببه، وأجاز المسروقُ منه البيعَ لم يَتَّبع السارقَ بالثمن عند مالكٍ وابن القاسم، إلا أن يكون متصلَ اليُسر من يوم السرقة إلىٰ يوم القطع.

وإن لم يُجِز البيعَ أغرَمَ المشتريَ القيمةَ، واتبع المشتري السارقَ في اليُسر والعسر، فالمسروق منه يأخذ المشترَىٰ بوجه الاستحقاق، والمشتري يرجع علىٰ السارق علىٰ أحكام البياعات ؛ لأنه لم يسرقه وإنما بايَعَه.

فإن كان المشتري عديمًا رجع المسروقُ منه علىٰ السارق ؛ لأنه غريمُ غريمِه.

فإن كانت القيمةُ التي لزِمت المشتريَ أقلُّ من الثمن الذي باع به السارقُ أخَذَ المسروقُ منه القيمةَ والفضلُ للمشتري يتبعه به، أو أكثر من الثمن أخَذَ الثمنَ ؛ لأنه الذي لغريمه عنده، واتبع المشتريَ بفضل القيمة.

فإن باع المشتري السرقةَ أخذ المسروقُ منه الثمنَ الذي باع به، فإن وجده عديمًا رجع علىٰ السارق بالأقلِّ من الثمن الثاني أو الثمن الأول، ويتبع بفضل الثاني المشتريَ الأول.

فإن هلَكت بأمرٍ من الله تعالىٰ فلا شيء علىٰ المبتاع[2].

---

(١) «التبصرة» (١١/٦١١١).

(٢) «التبصرة» (١١/٦١١١).



۞ ص: (مَن سرق شيئًا من حُلِيِّ الكعبة لم يُقطَع، أو من فرش المسجد أو قناديلِه أو آلتِه التي تكون فيه؛ لم يُقطَع، وقال بعض أصحابنا: إن سرق ذلك نهارًا لم يُقطَع، أو ليلًا وقد غُلِّقت المساجد قُطِع).

۞ ت: يريد: إذا سرَقَ من الكعبة وقتَ فتحِها؛ لأنه حينئذٍ مأذونٌ له في الدخول، فيكون خائنًا لا سارقًا، أما في وقتٍ لم تُفتَح فيُقطَع.

وقال عبد الملك: يُقطَع إذا سرق من ذهبِ بابها[١].

وعن مالك: يُقطَع مَن سرق من حُصُرِ المسجد أو آلتِه أو قناديلِه، ليلًا أو نهارًا، كان على المسجد غَلَقٌ أم لا، وإن لم يخرج به من المسجد[٢]؛ لأنَّ حِرزَها موضعُها التي وُضِعت فيه.

وعن ابن القاسم: الفرقُ بين النهار والليل، فقال: يُقطَع في الليل دون النهار[٣].

وقال سَحنون: إن خِيطَ بعضُ الحُصُر ببعضٍ قُطِع، وإلا فلا[٤].

وقال أشهب: لا يُقطَع مطلَقًا[٥]؛ لأنه موضعٌ مأذونٌ فيه، كالضيف يؤذَن له فيسرق من الموضع الذي أُذِن له فيه.

وقول أشهب هو الذي حكاه ابن الجلَّاب.

---

(١) «النوادر» (١٤/٤١٤).
(٢) «التبصرة» (١١/٦٠٧٦).
(٣) «النوادر» (١٤/٤١٣).
(٤) «النوادر» (١٤/٤١٣).
(٥) «التبصرة» (١١/٦٠٧٦).

فرأىٰ مالكٌ أنَّ الإذن لم يكن من المالك ، وإنما هو شيءٌ أوجبه الحكم .

ورأىٰ ابن القاسم أنها إذا أُغلِقت بالليل تصير غيرَ مأذونٍ فيها .

ورأىٰ سَحنون الفرقَ بين ما يخِفُّ نقلُه وما لا يخِف ، فعلىٰ قوله : لا يُقطَع في القناديل ، ويُقطَع في الحُصُر .

❁ ص : **(مَن سرق خَلخالَ صبيٍّ أو قُرطَه أو شيئًا من حُلِيِّه فروايتان :**

إحداهما : يُقطَع إذا كان في دار أهله وفنائهم .

والأخرىٰ : لا يُقطَع .

وإن كابره ولم يستَسِرَّ بسرقته ؛ لم يُقطَع) .

❁ **ت** : لأنَّ الدار والفِناءَ حِرزٌ للصبي وما معه ، كما لو سرقه بنفسه من الحِرز .

وقيل : لا قطع ؛ لأنَّ الصبيَّ ليس حِرزًا لِما معه ، ولأنَّ الصبيَّ لا يمكن أخذُ الشيء منه علىٰ وجه السرقة ، وإنما يؤخذ منه ذلك علىٰ وجه الخِلسة والخديعة لا السرقة .

أما إذا كابَرَه فهو غصبٌ ، ويُحكَم له بحكم الحِرابة .

فإن لم يكن في دار أهله ولا فِنائهم ومعه مَن يحفظه قُطِع مَن سرق منه ؛ لأنَّ حفظ الحافظ حِرزٌ للصبي ولِما معه ، وإلا لم يُقطَع .

❁ ص : **(إذا سرق عبدُ الرجل من مالِ امرأته من حرزٍ لا يؤذن له في دخوله ؛ قُطِع ، أو عبدُ المرأة من مال زوجها من حِرزٍ لا يدخله قُطِع) .**

لقوله تعالىٰ: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ﴾ [المائدة: ٣٨].

أما موضعُ الإذن فلا قطع فيه؛ لأنه اختلاس.

أو مالُ سيدِه أو سيدته لم يُقطَع، وكذلك الأمَة؛ لأنَّ رجلًا جاء لعمر بن الخطَّاب رضي الله عنه فقال: اقطع يدَ غلامي هذا فإنه سرق، فقال له: ما سرق؟، فقال: مرآةً لامرأتي ثمنُها ستون درهمًا، فقال: أرسِله؛ فليس عليه قطعٌ؛ خادِمُكم سرق متاعَكم، خرَّجه مالك[1].

۞ ص: (إذا أقرَّ العبد بسرقة مالٍ في يده، وأنكر ذلك سيدُه؛ فعليه القطع، والمال للسيد دون المقَرِّ له به، فإن أقرَّ بالقتل، أو القذف، أو الزنا، أو شرب الخمر، أو نحوِه، مما يوجب العقوبةَ عليه في جسده لزِمَه ما أقرَّ به من ذلك وإن أنكر ذلك سيِّدُه، وإن أقرَّ بغصبٍ، أو جنايةٍ، أو مداينةٍ، أو نحوه، مما يكون غُرمًا في رقبته، أو دَينًا في ذمَّته لم يُقبَل قولُه إلا أن يصدِّقَه سيِّدُه).

لأنه إقرارٌ على السيد، فلا يُسمَع.

۞ **ت:** بخلاف الاعتراف بالعقوبات؛ لانتفاء تهمته في أمر نفسه.

قال مالك: إذا أقرَّ العبد أو المدبَّر أو أمُّ الولد بسرقةٍ؛ قُطِعوا إذا عيَّنوا السرقةَ وأظهروها، فإن ادَّعىٰ السيد أنها له صُدِّق مع يمينه علىٰ البت[2].

وإن ادَّعىٰ أنها [لعبده][3] حلف أنه ما يعلم أنَّ لهذا فيه حقًّا[4].

---

(١) أخرجه من حديث عمر: مالك في «الموطأ» رقم (١٦٢١)، وعبد الرزاق في «مصنفه» رقم (١٨٨٦٦).

(٢) «الجامع» (٢٢/٢٣٧).

(٣) في (ق ت): (لغيره)، والمثبت موافق لعبارة «الجامع» (٢٢/٢٣٨)، و«التذكرة» (١٠/٢٥٩).

(٤) بتمامه في «الجامع» (٢٢/٢٣٨).



قال ابن يونس: فإن قال: هو بيد عبدي، لا أدري أهو له أم لا؛ فلا يمين عليه، إلا أن يدعي المقَرُّ له أنها له، فيحلف السيد أنه لا يعلم له فيها حقًّا، قاله بعض فقهائنا(١).

قال بعض القرويين: قولُه: إذا عيَّنوا السرقة؛ يريد: لا يُقبَل رجوعهم بعد تعيينهم لها، كالبيِّنة تقُوم عليها، فإن لم يعيِّنوها وتمادَوا على الإقرار قُطِعوا، وإن رجعوا لم يُقطَعوا(٢).

وإن أقرَّ أنه جرح عبدًا عمدًا فليس لسيد العبد المجروح إلا القِصاص وليس لسيِّده أن يستحيِيَه على أن يأخذه؛ لاتهام العبد أن يكون أراد الخروجَ لهذا المِلك.

قال شيخنا: الإقرار بالغَصب ونحوه إنما يُرَدُّ من العبد المحجور عليه، أما المأذونُ له فإنه يُقبَل إقرارُه(٣).

قاله مالكٌ في «المدوَّنة»، إلا أن يقِرَّ بعد قيام غرمائه، كالحُرِّ في الوجهين(٤)، ويجوز إقرارُه بالدَّين فيما بيده من مالٍ وإن حَجَر السيدُ عليه فيه، ما لم يُفلَّس(٥).

وهذا يدلُّ على أن ابن الجلَّاب إنما يتكلم في المحجور عليه.

❋ ❋ ❋

(١) بنصه عنه في «الجامع» (٢٢/٢٣٨).
(٢) انظر: «النكت والفروق» (٢/٢٨١).
(٣) انظر: «النوادر» (٩/٣٣٤).
(٤) جاء في حاشية (ق): (الرضا والصحة).
(٥) «المدونة» (٩/١٦٦ ـ ١٦٧).

فَصْــل
في الردة

ومَن ارتدَّ عن الإسلام استُتِيب، فإن تاب قُبِلت توبتُه، وإن أبىٰ ضُرِبت رقبتُه، وكان مالُه فيئًا [لجماعة][1] المسلمين، ولا يرثه ورثتُه من المسلمين ولا من الكافرين.

❁ ت: في البخاري: قال رسول الله ﷺ: «**مَن بدَّل دينه فاقتلوه**»[2].

ويستتاب ثلاثًا، فإن تاب فلا حَدَّ عليه؛ لأنَّ عمر بن الخطَّاب رضي الله عنه بلغه أنَّ رجلًا ارتدَّ فقُتِل قبل أن يُستتاب، فأنكر ذلك وقال: «هلَّا حبستموه ثلاثًا، وأطعمتموه كلَّ يومٍ رغيفًا، فإن تاب وإلا قتلتموه، اللهمَّ لم آمُر ولم أرضَ إذ بلغني»[3].

ولا مخالفَ له.

ولأنه يجوز أن يكون عَرَضت له شبهة، فإذا روجع رجع.

وقد أنذر الله تعالىٰ مَن استحقَّ العذابَ ثلاثةَ أيام، قال الله تعالىٰ: ﴿فَعَقَرُوهَا فَقَالَ تَمَتَّعُواْ فِي دَارِكُمْ ثَلَٰثَةَ أَيَّامٍ ذَٰلِكَ وَعْدٌ غَيْرُ مَكْذُوبٍ﴾ [هود: ٦٥].

والرجل والمرأة سواء.

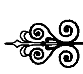
قال مالك: ما علمتُ في استتابتِه تجويعًا ولا تعطيشًا، وأرىٰ أن يُقات

---

(١) في (ت): (لجملة).

(٢) أخرجه من حديث ابن عباس: البخاري في «صحيحه» رقم (٦٩٢٢).

(٣) أخرجه من حديث عمر: مالك في «الموطأ» رقم (١٤٨٨).



بالطعام بما لا يضرُّه[١].

ويُخوَّف بالقتل، ويُعرَض عليه الإسلام[٢].

ولا يورَث؛ لأنه لا يُقَرُّ على دينه، ففارق الكافرَ الأصلي.

ص: (مَن أُكرِه على الكفر فلا شيء عليه إذا كان قلبه مطمئنًّا بالإيمان).

لقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ﴾ [النحل: ١٠٦]، وهو مجمَعٌ عليه.

وإن ارتدَّت المرأةُ ولم تتُب قُتِلت، وكذلك العبد؛ لعموم الحديث السابق.

ولأنَّ امرأةً ارتدَّت عن الإسلام، فأمر رسول الله ﷺ أن يُعرَض عليها الإسلام، فإن تابت وإلا قُتِلت، فأبت فقُتِلت.

وقال أبو حنيفة: لا تُقتَل.

لنا: ما تقدَّم، ولأنها ساوت الرجلَ في جناية القتل والزنا وغيرِهما، فكذلك الردَّة.

قال مالك: ولا يحِلُّ للسيد أن يكتمَ الردَّةَ على عبدِه، ولا يقتلُه، ويرفعُه للإمام[٣]؛ لأنَّ الحدود للأئمَّة.

---

(١) «النوادر» (١٤/٤٩١).

(٢) «المختصر الكبير» (ص ٤٢٢).

(٣) «النوادر» (١٤/٤٩١).

ص: (**إذا انتقل الكافرُ من ملَّةٍ إلىٰ ملَّةٍ أخرىٰ فلا شيء عليه**).

قال الشافعي: يُقتَل إذا لم يُسلِم.

لنا: أنَّ الكفر كلُّه كالملَّة الواحدة، فكأنه كان عليه بالأصالة.

ويُقتَل الزِّنديق الذي يُظهِر الإسلامَ ويُسِرُّ الكفر، ولا يُستتاب.

لِما في البخاري: أنَّ عليًّا رضي الله عنه أُتِيَ بزنادقةٍ فأحرقهم، فبلغ ذلك ابنَ عبَّاسٍ رضي الله عنهما، فقال: لو كنتُ أنا لم أُحرِقهم؛ لنهي النبيِّ ﷺ: «**لا تعذِّبوا بعذاب الله**»، ولقتلتُهم[1].

ت: لم تُقبَل توبتُه لأنها لا تُعلَم؛ لأنه دائمًا يُظهِر الإسلام، فلعلَّ الكفرَ في نفسه ما برِح، وهذا إذا تاب بعد أن ظُهِر عليه، أما قبل أن يُظهَر عليه فتُقبَل توبتُه؛ لأنَّ الغالب صدقُه.

ص: (**يُقتَل الساحر الذي يباشر السحرَ بنفسه، ولا يُستتاب**).

ت: قال رسول الله ﷺ: «**حدُّ الساحر ضربُ السيف**»، خرَّجه الترمذي[2].

ولقوله تعالىٰ: ﴿وَلَٰكِنَّ ٱلشَّيَٰطِينَ كَفَرُواْ يُعَلِّمُونَ ٱلنَّاسَ ٱلسِّحْرَ﴾ [البقرة: ١٠٢]، فجعلَهم كفرةً بتعليمهم السحر.

والساحر: الذي يُفرِّق بين الشخصين، ويَذهب بعقل الإنسان.

ولا يُقبَل قوله: لستُ أعتقد إباحتَه.

---

(١) أخرجه أحمد في «مسنده» رقم (١٨٧١)، والبخاري في «صحيحه» رقم (٣٠١٧).

(٢) أخرجه من حديث جندب: الترمذي في «سننه» رقم (١٥٢٧).




ولأنَّ الإيلام والضررَ من فعل الله تعالىٰ، فمَن اعتقد أنه من فعلِه فقد كفَر.

ولا تُقبَل توبةُ الساحر؛ لأنها لا تُعرَف إذا تاب بعد أن ظُهِر عليه، أما قبل فتُقبَل؛ لأنَّ الغالب صدقُه، هذا إذا باشره، أما إذا دفع دراهمَ لمن يعمله لم يُقتَل؛ كمن دفع دراهمَ ليَقتُلَ بها زيدًا.

قيل لابن القاسم في الساحر من أهل الذمَّة إن عُثِر عليه؛ قال: إن أسلم[1] لم يُقتَل، وإلا قُتِل[2].

قلت: هذه المسألة من المواضع المشكلة؛ فإنَّ هذه الآثار قد تكون بِقُوَىٰ النفوس عند بعض الكلمات المباحة، كالعين، وقد تكون بآياتٍ من القرآن، وقد تكون بفعلٍ لا كلامَ فيه، كما تُلقَىٰ حجارةٌ للكلب فيعضُّها، فتلقَىٰ في الماء، فمَن شربه حدث له ضررٌ خاصٌّ معلومٌ عند السحَرة، وعضُّ الكلب ووضعُ الحَجَر في الماء ونحو ذلك التكفيرُ به مُشكِل.

وأما كونه يُعتقَد أنه أضرَّ بفعله فيُشكِل بما إذا أطعمه سمًّا واعتُقِد أنه قتله به، فإنَّا لا نكفِّره.

ولا يُتحقَّق في هذه المسألة إلا أن يكون السحر مشتملًا علىٰ ما هو كفرٌ من الكفر القولي، كالنطق بالتثليث ونحوِه، أو الفعلي كإلقاء المصحَف في القاذورات، وأما بقية ذلك مما تقدَّم ذِكرُه فالتكفير به في غاية الإشكال.

---

(١) في (ت): (قال ابن القاسم إن أسلم الساحر من أهل الذمة).

(٢) «البيان والتحصيل» (١٦/٤٤٣).




ص: (قال مالك: أرىٰ في القدريَّة أن يُستتابوا، فإن تابوا وإلا قُتِلوا، وكذلك الإباضيَّةُ وأهل الأهواء كلُّهم).

ت: لأنهم يرجعون إلىٰ شُبهة، بخلاف الزنادقة، ولأنَّ بدعتهم تُضِرُّ بالدين، فيُقتَلون للفساد، كما يُقتَل المحارب لأنه يُضِرُّ بالمال، وضررُ الناس في دينهم أعظم.

قال مالك: القدري هو القائل: إنَّ الله تعالىٰ لا يعلم الشيء حتىٰ يكون[١].

والإباضية صنفٌ من الخوارج يُنسَبون إلىٰ عبد الله بن إباض[٢].

قال [عبد الله بن عمر][٣]: الحَروريَّة قومٌ عمدوا إلىٰ آياتٍ نزلت في الكفَّار جعلوها في المؤمنين، فلا أحد أحقُّ بالقتل والقتال منهم[٤].

قال مالك: مَن خرج علىٰ أئمَّة العدل من الخوارج، فأباح الحريمَ، وسفَكَ الدماء؛ استُتيب، فإن تاب وإلا قُتِل، ويُقتَل منهزمُهُم وأسيرُهم إن رأىٰ الإمام ذلك، فإن انقطع الحربُ استتابه، وإن لم ينقطع فله قتلُه[٥].

قال سَحنون: مَن كان مِن أهل البدع بين أظهُرِنا لا يُقتَل، ويُضرَب مرَّةً بعد أخرىٰ، ويُسجَن ويُنهَىٰ الناسُ عن مجالستِه وعن السلام عليه؛ تأديبًا له.

وقد ضرب عمرُ رضي الله عنه صَبيغًا، ونهىٰ عن كلامه حتىٰ حسُنَت حالتُه[٦].

---

(١) انظر: «الجامع» (٢٢/٢٨٥).

(٢) انظر: «شرح الأبهري للجامع لابن عبد الحكم» (ص ١٦٨ ـ ١٦٩)، و«الجامع» (٢٢/٢٨٦).

(٣) كذا في النسخ و«التذكرة» (١٠/٢٦٩)، ويقابله في «النوادر» (١٤/٥٤٠): (ابن عمير).

(٤) بتمامه في «النوادر» (١٤/٥٤٠).

(٥) انظر قوله «النوادر» (١٤/٥٣٩).

(٦) بتمامه من كلام سحنون في «الجامع» (٢٢/٢٨٨).

فأما مَن بان منهم عن الجماعة[1]، ودعَوا لبدعتهم، ومنَعوا فريضةً من الفرائض؛ دعاهم إمام العدل للسنَّة، فإن أبَوا قاتلهم، كما فعل الصدِّيق رضي الله عنه.

قال ابن القاسم: يستتابون، أظهروا ذلك أو أسرُّوه، فإن تابوا وإلا قُتِلوا، وميراثُهم لورثتهم[2]، واستتابتُهم أن يقال لهم: اتركوا ما أنتم عليه.

قال شيخنا: هذا على القول بعدم تكفيرهم، وإلا فميراثُهم للمسلمين.

ص: (مَن سبَّ الله عز وجل أو رسولَه صلى الله عليه وسلم - مِن مسلمٍ أو كافرٍ - قُتِل ولم يُستَتَب.

وقيل في اليهودي والنصراني: يُقبَل إسلامُه، ولم يُقتَل).

ت: أما المسلم فحدُّه القتل، ولا يسقط بالتوبة؛ لأنها لا تُعلَم؛ لأنه لا يَتساهل في هذا إلا مَن لا ينضبط، وسبُّ الله تعالى من المسلمين كفرٌ اتفاقًا، يُحِلُّ الدم.

ومذهب ابن القاسم: أنه لا يُستتاب؛ إلا أن يكون افترى على الله تعالى بارتداده إلى دينٍ دانَ به وأظهَرَه، فيُستتاب، وإن لم يُظهِره لم يُستَتَب[3]؛ لأنه لمَّا ظهَرَ منه ذلك مع تقدُّمِ الإسلام دلَّ ذلك على تساهُلِه وسوءِ باطنِه، فلا يوثَق بتوبته، وإذا أظهَرَ دِينًا وثِقنا بتوبته.

وعند محمد بن مسلمة: يُستتاب السابُّ؛ لأنه كفرٌ كسائر الكفر.

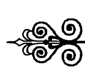
فإن أضاف إلى الله تعالى ما هو محالٌ عليه لا على السبِّ، بل على التأويل،

---

(١) في (ت): (فإن كانوا جماعة)، والمثبت موافق لعبارة «الجامع» (٢٢/٢٨٩).

(٢) «البيان والتحصيل» (١٦/٤١٠).

(٣) «النوادر» (١٤/٥٢٦).




والاجتهادِ الخطأ من تشبيهٍ أو جارحةٍ أو نفيِ صفة كمال:

فاختَلَف فيه قولُ مالكٍ وأصحابُه في تكفيره.

ولم يختلفوا في قتالهم إذا [تحيَّزوا][(١)] إلىٰ فئة، ويُستتابون، فإن تابوا وإلا قُتِلوا.

وأكثرُ قولِ مالكٍ وأصحابه في المنفرد تركُ تكفيرهم، وتركُ قتلِهم، والمبالغةُ في عقوبتهم، وإطالةُ سجنهم حتىٰ يُظهِروا إقلاعَهم، وتتبيَّن توبتُهم.

قال ابن القاسم: مَن قال: إنَّ الله تعالىٰ لم يكلم موسىٰ تكليمًا؛ استُتِيب، فإن تاب وإلا قُتِل[(٢)].

قال سَحنون: مَن قال: ليس لله كلامٌ؛ كافر.

قال مالك: مَن وصف شيئًا من ذات الله تعالىٰ، وأشار إلىٰ شيءٍ من جسدِه، يدٍ أو سمعٍ أو بصرٍ؛ قُطِع ذلك منه؛ لأنه شبَّه الله تعالىٰ بنفسه.

ومَن قال: القرآن مخلوق؛ كافرٌ يُقتَل[(٣)].

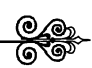
وضابطُ ما هو كفرٌ كنفيِ الوحدانيَّة، أو عبادةِ غير الله تعالىٰ، أو اعتقادِ كونِ الله تعالىٰ غيرَ حيٍّ، أو غيرَ قديمٍ، أو هو مصوَّرٌ، أو معه شيءٌ في الأزل غيرُه، فهذا كفرٌ اتفاقًا.

وادَّعىٰ مجالسةَ الله تعالىٰ، أو العروجَ إليه، أو مكالمتَه، أو حلولَه في أحد

(١) في (ت): (تحزَّبوا).

(٢) «النوادر» (١٤/٥٥٣).

(٣) «التبصرة» (٢/٦٦٥).



الأشخاص، أو قال بقِدَم العالم، أو بقائه، أو قال بتناسُخِ الأرواح وانتقالِها أبَدَ الآباد في الأشخاص، أو جحَدَ نبيًّا نصَّ الله تعالىٰ عليه بعد علمه بذلك، أو جوَّز علىٰ نبيٍّ الكذب فيما أتىٰ به.

أو قال: في كلِّ جنسٍ من الأجناس نذيرٌ أو نبيٌّ، من القِرَدة أو الخنازير أو الدوابِّ؛ لِما يؤدي إليه من وصفِ النبوية من الصفات الذميمة.

أو قال: كان رسول الله ﷺ أمرد، أو أسود، أو مات قبل أن يلتحي، أو ليس هو الذي كان بمكة، أو ليس بقرشي؛ لأنَّ ذلك يؤدي لنفيه وتكذيبِه.

أو ادَّعىٰ نبيًّا معه أو بعده، أو جوَّز اكتساب النبوَّة، أو ادَّعىٰ أنه يوحَىٰ إليه وإن لم يدَّعِ النبوَّة، أو أنه يصعد إلىٰ السماء ويدخُلُ الجنَّة ويعانق الحورَ العين ويأكل الثمار.

أو قال بتكفير جميع الأمَّة بعد رسول الله ﷺ؛ لأنهم لم يقدِّموا عليًّا، أو كفَّر عليًّا لعدم تقديمه وعدمِ طلبِ حقِّه، كما قاله بعض الرافضة، فهؤلاء كفروا من وجوه.

وقد أشار مالكٌ لقتلِ مَن كفَّر الصحابة؛ لأنَّ ذلك يؤدي لإبطال الشريعة؛ لأنه لا نقل عن كافر، وبأنَّ رسول الله ﷺ عهِدَ لعليٍّ عندهم، مع علمه بأنه يَكفُر بعدَه!

ونكفِّر بكلِّ فعلٍ أجمع المسلمون أنه لا يصدُرُ إلا من كافر، وإن كان صاحبه مصرِّحًا بالإسلام، كالسجود للصنم أو الشمس أو القمر والصليب والنار، والسعي للكنائس والبِيَع مع أهلها بزيِّهم، من شَدِّ الزنَّار، وفحصِ الرأس.

أو استحَلَّ القتل أو شُربَ الخمر أو الزنا، بعد علمه بتحريمه، كأصحاب

الإباحة من القرامطة.

أو جحَدَ قاعدةً عُلِمت بالنقل المتواتر المجمَع عليه، أو جحَدَ مكَّةَ، أو البيتَ، أو المسجدَ الحرام، أو صفةَ الحج، أو حرفًا من القرآن، أو غيَّر شيئًا منه، أو زاد، أو أنكر الجنةَ أو النار أو الحساب، أو أوَّل هذه الأمور بغير ظاهرها بالروحانيات.

أو قال: إنَّ الأئمَّة أفضلُ من الأنبياء، كما قاله غلاة الروافض.

قال القاضي أبو بكر: الكفرُ بالله الجهلُ بوجوده، والإيمان بالله العلمُ بوجوده، والكفرُ بأحد ثلاثة: الجهل بالله، أو أن يأتيَ قولًا أو فعلًا يُخبِر الله ورسوله أو يُجمِع المسلمون أنه لا يكون إلا من كافر، كالسجود للصنم والمشيِ للكنائس بالتزام الزنَّار.

فأما مَن قال: إنَّ الله تعالىٰ ليس بمتكلِّمٍ ولا مريدٍ ولا قادرٍ، أو نفَىٰ صفةً من صفات الكمال:

أما مَن جهِلَها؛ فرجع أبو الحسن الأشعري إلىٰ عدم تكفيره؛ لأنه لم يجزم بصواب ذلك[1].

وفيه خلاف.

أما مَن قال: عالمٌ بغير علم ونحوه؛ فالصحيح عدم التكفير.

وقيل: بتكفيره؛ لأنَّ مآل قولِه لنفي الصفات، وإذا لم نكفِّرهم زُجِروا وبُولِغَ في [ردعهم][2]، حتىٰ يرجِعوا، وهذه سيرة السلف فيهم.

---

(١) انظر: «الشفا» (٢/٢٩٢).

(٢) في (ق): (ردِّهم).




وأما الذمِّي [إذا تناول من حرمة الله][1] تعالىٰ ما هو غيرُ دينِه، وحاجَّ فيه؛ فأخرج ابنُ عمرَ السيفَ في طلب مَن فعَلَ ذلك، فهرب.

قال مالكٌ وابن القاسم: يُقتَل ولا يستتاب، إلا أن يُسلِم طوعًا[2]؛ لأنَّ عقد جِزيته ليس علىٰ هذا الكفر، بل علىٰ النصرانيَّة مثلًا، وهذا ليس منها، فهذا نقَضَ عهدَه[2].

وقال ابن مسلمة: لا يُقتَل حتىٰ يستتاب، مسلمًا أو كافرًا، فإن تاب وإلا قُتِل[3].

وإذا عرَّض الذميُّ بسبِّ النبيِّ عليه السلام، أو استخفَّ بقَدرِهِ، أو وصَفَه بغير الوجه الذي كفَرَ به؛ قُتِل إن لم يُسلِم؛ لأنَّا لم نأخذ الجزيةَ علىٰ هذا.

وقال أبو حنيفة والثوري وأتباعُهما من أهل الكوفة: لا يُقتَل؛ لأنَّ ما هو عليه من الشرك أعظم، لكن يؤدَّب.

لنا: قوله تعالىٰ: ﴿وَإِن نَّكَثُوٓاْ أَيۡمَٰنَهُم مِّنۢ بَعۡدِ عَهۡدِهِمۡ وَطَعَنُواْ فِي دِينِكُمۡ فَقَٰتِلُوٓاْ أَئِمَّةَ ٱلۡكُفۡرِ﴾ الآية [التوبة: ١٢].

ولقتلِ رسول الله ﷺ ابنَ الأشرف وأشباهَه، ولأنَّ الذمَّة لا تُسقِط حدودَ الإسلام من القطع والقتل، وإن كان ذلك حلالًا عندهم، فكذلك السب.

قال ابن القاسم وعبد الملك وغيرُهما: إن شتَمَ الذميُّ نبيًّا قُتِل، إلا أن يُسلِم[4].

---

(١) في (ت): (إذا نال من الله).

(٢) «النوادر» (١٤/٥٢٥).

(٣) بنصه عنه في «الشفا» (٢/٢٩٦).

(٤) «النوادر» (١٤/٥٢٦).



قال سَحنون: لا يقال له أسلِم، ولا لا تُسلِم، فإن أسلم فهو توبتُه(١).

فإن قال: إنَّ محمَّدًا لم يُرسَل إلينا، وإنما أُرسِل إليكم؛ قال ابن القاسم: لا شيء عليه؛ لأنَّ الله تعالىٰ أقرَّهم علىٰ مثله، بخلاف: ليس بنبيٍّ، أو لم يُنزَّل عليه قرآن وإنما هو شيءٌ يقوله هذا يُقتَل(٢).

وإن قال: دينُنا خيرٌ من دينكم، أو دينُكم دينُ الحَمير، أو سمع المؤذن يقول: أشهد أنَّ محمَّدًا رسول الله، فقال: يعطيكم الله كذلك؛ قال ابن القاسم: إنما في هذا الأدبُ الموجِع، والسَّن الطويل(٣).

فإن شتمَ النبيَّ ﷺ شتمًا يُعرف؛ قُتِل، إلا أن يُسلِم(٤).

قال ابن القاسم: محملُ قولِ مالكٍ عندي: إذا أسلم طائعًا(٥).

فإن أسلم الآن فروايتان:

إحداهما: سقوطُ القتل؛ لقوله تعالىٰ: ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ﴾ [الأنفال: ٣٨].

ولقوله ﷺ: «**الإسلام يَجُبُّ ما قبله**»(٦).

والفرق بينه وبين المسلم: أنَّ الكافر معتقِدٌ السبَّ، وأقررناه علىٰ ذلك

---

(١) «النوادر» (١٤/٥٢٦).

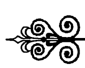
(٢) «النوادر» (١٤/٥٣٠).

(٣) بتمامه في «النوادر» (١٤/٥٣٠ ـ ٥٣١).

(٤) بتمامه في «النوادر» (١٤/٥٣١).

(٥) في (ت): (محملُ قولِ مالكٍ: إلا أن يسلم الذميُّ علىٰ أنه طائع).

(٦) تقدم تخريجه، انظر: (١/٥١٤).




الاعتقاد، وأما المسلم فمرتدٌّ.

وقيل: يُقتَل؛ كما لو قذف وتاب، فإنَّ التوبة لا تُسقِطه.

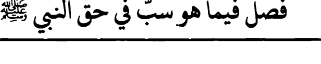
ولأنَّ حقوق العباد ـ من القذف وغيره ـ لا يُسقِطها الإسلام، كان الحقُّ لرسول الله ﷺ[1]، أو لغيره من الآدميين، ويجب عليه في قذفِ النبيِّ ﷺ القتلُ لِعِظَمِ حُرمة النبوَّة.

قال أبو القاسم ابن الكاتب: ومالُ الذميِّ إذا قُتِل للمسلمين؛ لأنه فيء؛ لنقضِه العهد.

قال ابن كنانة: للإمام أن يُحرِق سابَّ النبيِّ ﷺ بالنار، وله قتلُه وحرقُ جثَّته، ورأىٰ مالكٌ أن تُحرَق جُثَّته بعد القتل.



(١) في (ت): (فإنَّ التوبة لا تُسقِط حقوقَ العباد، كان للنبيِّ ﷺ).



فَصْـلٌ
فيما هو سَبٌّ في حقِّ النبيِّ ﷺ أو نقصٌ

اعلم ـ وفَّقنا الله وإياك ـ أنَّ جميع مَن سبَّ النبيَّ ﷺ، أو عابَه، أو ألحق به نقصًا في نفسه أو دينِه أو أخلاقِه، أو عَرَّض به، أو شبَّهه بشيءٍ علىٰ وجه السبِّ والتحقير لشأنه؛ قُتِلَ[1].

ولا تُقبَل توبتُه عند مالكٍ، والليث، وأحمد، والشافعي.

وقال أبو حنيفة، والثوري: هي رِدَّة.

ورُوِي عن مالكٍ أيضًا.

وعليه يُخرَّج الخلاف في استتابته، وهل قتلُه حدٌّ أو كفر؟

قال ابن سَحنون: مَن شكَّ في كفر السابِّ كفَرَ.

قال عثمان بن كِنانة: يُقتَل أو يُصلَب حيًّا ولم يُستتَب، والإمام مخيَّرٌ في ذلك.

قال مالك: مَن قال: رِداؤه ﷺ وسِخٌ، يريد المعيبة؛ قُتِل.

قال بعض علمائنا: أجمع العلماء علىٰ أنَّ الداعيَ علىٰ نبيٍّ بشيءٍ من المكروه أنه يُقتَل بلا استتابة.

قال الله تعالىٰ: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِىٓ أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ﴾ [النساء: ٦٥]، فسلَبَ الإيمان عمَّن وجَدَ الحرج ولم يُسلِّم له.

---

(١) انظر: «الشفا» (٢/٩٢٦).



وقوله تعالىٰ: ﴿لَا تَرۡفَعُوٓاْ أَصۡوَٰتَكُمۡ فَوۡقَ صَوۡتِ ٱلنَّبِيِّ وَلَا تَجۡهَرُواْ لَهُۥ بِٱلۡقَوۡلِ كَجَهۡرِ بَعۡضِكُمۡ لِبَعۡضٍ أَن تَحۡبَطَ أَعۡمَٰلُكُمۡ﴾ [الحجرات: ٢]، والمحبِط للعمل الكفرُ.

وقوله تعالىٰ: ﴿وَلَئِن سَأَلۡتَهُمۡ لَيَقُولُنَّ إِنَّمَا كُنَّا نَخُوضُ وَنَلۡعَبُۚ قُلۡ أَبِٱللَّهِ وَءَايَٰتِهِۦ وَرَسُولِهِۦ كُنتُمۡ تَسۡتَهۡزِءُونَ ٦٥ لَا تَعۡتَذِرُواْ قَدۡ كَفَرۡتُم بَعۡدَ إِيمَٰنِكُمۡۚ﴾ [التوبة: ٦٥، ٦٦]، فجعل الاستهزاءَ كفرًا.

وقال ﷺ: **«مَن سبَّ نبيًّا فاقتلوه، ومَن سبَّ أصحابي فاضربوه»**(١).

وقتل رسول الله ﷺ كعبَ بن الأشرف، وعلَّله بأنه يؤذيه ﷺ، وقتل جماعةً كانوا يؤذونه ﷺ، منهم أبو رافع.

قال ابن أبي زيد: لا تُقبَل دعوىٰ زلل اللسان في مثل هذا.

قال أبو الحسن ابن القابسي: يُقتَل السابُّ في سُكرِه؛ لأنه يُظَنُّ به أنه يعتقد ذلك وهو في عقله.

ولأنه حدٌّ لا يُسقِطه السُّكْر؛ كالقذف والقتل وسائرِ الحدود؛ لأنَّ المعاصي لا تكون أسبابًا للرُّخَص.

وأما قول حمزة رضي الله عنه لرسول الله ﷺ: هل أنتم إلا عبيدٌ لأبي لا يَرِدُ؛ لأنَّ الخمر كانت لم تُحرَّم حينئذ، فأشبهت النوم وغيرَه.

وقال أشهب: إن تنبَّأ اليهودي.

وقال: أُرسِلت للناس؛ يُستتاب، إن تاب وإلا قُتِل؛ لأنه كذَّبه ﷺ في قولِه: **«لا نبيَّ بعدي»**.

---

(١) أخرجه الطبراني في «المعجم الأوسط» (٥/٣٥).



قال سَحنون: إذا قال أحد الخصمين للآخَر: صلِّ على محمد، فقال له: لا صلَّى الله على مَن صلَّى عليه؛ لا يكون كمَن سبَّ الملائكة الذين يصلُّون عليه، إذا كان على هذا الوجه من الغضب؛ لأنه لم يقصِده بقلبه.

وقال أصبغ وغيرُه: لا يُقتَل؛ لأنه إنما شتم الناس[1].

وقال الحارث بن مسكين وغيره: يُقتَل[2].

فإن قال: لعن الله العرب، أو لعن الله بني إسرائيل؛ قال ابن أبي زيد: لم يُرِد الأنبياء، وإنما أراد الظالمين منهم، فيُجتهَد في أدبه ولا يُقتَل.

وكذلك القائل: لعن الله مَن حرَّم المسكِر، وقال: لم أعلم مَّن حرَّمه، إذا عُذِر بالجهل، ويؤدَّب؛ لأنه إنما قصَدَ الناسَ غيرَ الله ورسوله؛ لأنه ظاهرُ حالِ الجاهل.

وكذلك إن قال: يا ابن ألفِ كلب، مع أنه في هذه العِدَّة جماعةٌ من الأنبياء، حتى يُعلَم أنه قصد سبَّ مَن في أجداده من الأنبياء فيُقتَل.

قال مالك: لا ينبغي لأهل الذنوب إذا عوتبوا أن يقولوا: قد أخطأت الأنبياء قبلَنا، أو يعيَّر بالفقر فيقول: قد رعى عليه السلام الغنم، هذا يؤدَّب.

وكرِه سَحنون أن يصلِّي على رسول الله ﷺ عند التعجُّب، إلا على طريق الثواب والاحتساب[3][4].

---

(١) بنصه في «النوادر» (١٤/٥٣٠).

(٢) بنصه عنه في «النوادر» (١٤/٥٣٠).

(٣) في (ت): (طريق الاحتساب والقُربة).

(٤) «النوادر» (١٤/٥٣٠).




فإن قال لرجلٍ ذميمِ الوجه: كأنه منكَرٌ ونكير، أو قال لرجلٍ عبوس: كأنه وجهُ مالكٍ خازنِ النار، وأراد العيبَ؛ يُعاقَب؛ لأنه ليس بصريح، وإنما صريحٌ بالمخاطَب، فإن قصَدَ ذمَّ المَلَك؛ قُتِل.

والمشهور من مذهب مالكٍ وأصحابِه وقولِ السلف وجمهورِ العلماء: أنَّ مَن سبَّ النبيَّ ﷺ قُتِل حدًّا لا كفرًا إن أظهر التوبةَ منه، ولهذا لا تُقبَل عندهم توبتُه، وحكمُه حكمُ الزِّنديق، وسواءٌ كانت توبتُه بعد القُدرة عليه أو الشهادة عليه، أو جاء تائبًا من نفسه؛ لأنه حَدٌّ وجب عليه لا تُسقِطُه التوبة؛ كسائر الحدود.

واختُلِف في الزنديق يجيء تائبًا، فهل تُقبَل توبتُه؛ لأنه لمَّا جاء دلَّ على صدقه، أو لا تُقبَل توبتُه ويُقتَل؛ لاحتمال أنه إنما جاء خوفًا أن يُظهَر عليه؟

قولان.

والفرق بينه وبين سابِّ النبيِّ ﷺ على المشهور في استتابته: أنَّ النبيَّ ﷺ بشر، والبشر تلحقه المعرَّة، إلا مَن أكرمه الله تعالى بنبوَّته، والله تعالى منزَّهٌ عن النقائص عقلًا، فتُقبَل توبةُ المرتدِّ لذلك.

ولأن الردة حق للآدمي[1]، والقتلُ في سبِّ النبيِّ ﷺ حدٌّ كالمقذوف، فإنَّ التوبة لا تُسقِطه.

ومالُ السابِّ المسلم إذا قُتِل:

قال سَحنون: للمسلمين؛ لأنَّ السبَّ كفر؛ كالزنديق.

وقال أصبغ: لورثته من المسلمين إن كان مستتِرًا، وإن كان مظهِرًا فللمسلمين.

---

(١) في (ت): (ولأنه لا حَقَّ للآدميين في الردة).




قال أبو الحسن ابن القابسي: إن قُتِل منكِرًا للشهادة عليه فلورثتِه، والقتلُ حدًّا لا يمنع الميراث، وكذلك إن أقرَّ بالسبِّ وأظهرَ التوبة قُتِل؛ لأنه حدٌّ، وترِثُه ورثتُه، فإن تمادىٰ علىٰ السب قُتِل وورثه المسلمون، ولا يُغسَّل ولا يصلَّىٰ عليه، وتُستَر عورتُه كما يُفعَل بالكافر.

وحكمُ الأنبياء كلِّهم والملائكةِ كحكمِ نبيِّنا ﷺ في جميع ما تقدَّم، فيمن علمنا أنه نبيٌّ أو مَلَكٌ بالنص المتواتر أو الإجماع القاطع، كرضوان ومنكرٍ ونكير، وأما ما لم يُجمَع عليه ـ كهاروت وماروت، والخَضِر، وذي القرنين، ولقمان، ومريم، وآسية، وخالد بن سنان المذكور أنه نبيُّ أهلِ الرسِّ ـ فليس الحكمُ في سابِّهم والكافرِ بهم حكمَ مَن قدَّمناه، بل الزجرُ والأدبُ فقط، بحسب حال شهرةِ المقول فيه.

وأما إنكارُ نبوَّته أو كونه مَلَكًا، فإن كان من أهل العلم فلا حرج؛ للخلاف في ذلك، أو من العوامِّ زُجِر؛ إذ ليس لهم الكلام في مثل هذا.

فصلٌ

سابُّ آل رسول الله ﷺ وأزواجِه وأصحابه وتنقيصُهم ملعون؛ لقوله عليه السلام: **«لا تسُبُّوا أصحابي، فمَن سبَّهم فعليه لعنةُ الله والملائكة والناس أجمعين، لا يقبل الله منه صرفًا ولا عدلًا»**

وقال عليه السلام: **«لا تؤذوني في عائشة»**[1].

وقال عليه السلام: **«فاطمةُ بَضعةٌ مني، يؤذيني ما يؤذيها»**[2].

---

(١) أخرجه من حديث عائشة: البخاري في «صحيحه» رقم (٣٧٧٥).

(٢) أخرجه من حديث المسور بن مخرمة: البخاري في «صحيحه» رقم (٥٢٣٠)، ومسلم في=

قال مالك: إن قال: كان أبو بكرٍ أو عمرُ أو معاويةُ أو عليٌّ أو عثمانُ على ضلالٍ وكفر ؛ قُتِل ، أو شتَمَ بغير هذا نُكِّل نكالًا شديدًا[1] .

قال سَحنون: مَن كفَّر أحدًا من أصحاب رسول الله ﷺ يوجَع ضربًا[2] .

وعنه: إن كفَّر أبا بكرٍ وعمرَ وعثمانَ وعليًّا قُتِل ، أو قال ذلك في غيرهم من الصحابة نُكِّل نَكالًا شديدًا[3] .

قال مالك: مَن سبّ أبا بكرٍ جُلِد ، أو عائشةَ قُتِل ؛ لقوله تعالى: ﴿ يَعِظُكُمُ ٱللَّهُ أَن تَعُودُواْ لِمِثْلِهِۦٓ أَبَدًا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴾ [النور: ١٧] ، فمَن عاد فقد كفر .

وفي كتاب ابن شعبان: إن قال في واحدٍ منهم: إنه ابن زانية ، وأمُّهُ مسلمةٌ ؛ جُلِد حدَّين ، ولا أجعله كقاذفِ جماعةٍ في كلمةٍ واحدة ، بل يُحَدُّ له حدًّا ولأمِّه حدًّا ؛ لفضلِ هذا على غيره ، وإن قذف أمَّ أحدهم وهي كافرةٌ حُدَّ للفِرية ؛ لأنه سبٌّ له ، فإن كان أحدٌ من ولد هذا الصحابي حيًّا قام به ، وإلا فمَن قام به من المسلمين قَبِل الإمام قيامَه ، وليس كحقوق غيرهم ؛ لحُرمتِهم بنبيِّهم .

فإن سبَّ غيرَ عائشةَ رضي الله عنها من الأزواج:

قيل: يُقتَل ؛ لأنه سبٌّ له عليه السلام .

وقيل: يُجلَد ؛ للفِرية .

= «صحيحه» رقم (٦٣٠٧).

(١) بنصه في «النوادر» (٥٣١/١٤).

(٢) بنصه في «النوادر» (٥٣١/١٤).

(٣) بتمامه في «النوادر» (٥٣١/١٤).



فَـرع:

مَن انتسب إلىٰ بيتِ النبيِّ ﷺ قال مالك: يُضرَب ضربًا شديدًا ويُشهَّر ويُحبَس، حتىٰ تظهرَ توبتُه؛ لأنه استخفافٌ به ﷺ.

۞ ص: (مَن حارب في البلد أو خارجه أقيم عليه حدُّ الحِرابة إن أُخِذ قبل توبتِه، وحدُّها القتل، أو الصلب، أو قطعُ اليدِ والرِّجل من خلافٍ، أو الحبس، أو النفي، يجتهد الإمامُ في ذلك، فإن رأىٰ قتْلَه قتَلَهُ، أو قطْعَه قطَعَ يده اليمنىٰ ورِجلَه اليُسرىٰ، وإن رأىٰ ضرْبَه وحبْسَه فعَلَ ذلك، ونفاه لغير بلده حبَسَه به حتىٰ تظهرَ توبتُه، وله قتلُه وإن لم يَقتُل أحدًا في حِرابته إن أراه اجتهادُه ذلك).

۞ ت: لقوله تعالىٰ: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ﴾ [المائدة: ٣٣]، وهو عامٌّ فيمَن حارَبَ في البلد أو خارجَه.

وقال الله تعالىٰ: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ﴾ [المائدة: ٣٤].

والمحارب هو: القاطِعُ للطريق، المخيف للسبيل، الطالبُ للمال، إن أُعطِي وإلا قاتل، فإن كان ذا قوَّةٍ وبطشٍ قطَعَه الإمام من خلاف، أو ليس فيه ذلك، وإنما فعَلَه مرَّةً، ولعله يتوب؛ ضرَبَه علىٰ ما يراه، وحبَسَه بغير بلده حتىٰ تظهرَ توبتُه.

فإن قتَلَ وأخذَ المال؛ قال مالك: يقتله ولا يقطعه، والقتلُ يأتي علىٰ ذلك كلِّه.

وإنما قلنا: يُقتِل وإن لم يَقتُل؛ لأنَّ الله تعالىٰ عدَلَ الفسادَ في الأرض



بالقتل ؛ لقوله تعالىٰ: ﴿أَوْ فَسَادٍ فِي ٱلْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ ٱلنَّاسَ جَمِيعًا﴾ [المائدة: ٣٢] ، فله قتلُه وإن لم يَقتُل لذلك.

وإن رأىٰ قطعَه في أخذ المال فلا يراعي في ذلك النصاب ؛ لأنه لمَّا سقط اعتبارُ الحِرز سقط اعتبارُ النِّصاب ، فإن رأىٰ أن يجمع بين القتلِ والصَّلب صُلِب ثم قُتِل بالحربة مصلوبًا ؛ لأنه أردع من الصَّلب بعد الموت.

ومتىٰ كان له رأيٌ ويَجمع الجُموعَ قتَلَه وإن لم يَقتُل ؛ لأنَّ (أو) في الآية للتخيير ، والحدُّ ردع ، فأيُّ شيءٍ رآه الإمام أردَعَ فعَلَه.

وهذا الاختيار بحسب المشاورة للفقهاء والمصلحة ، لا بِهواه.

واللام في قوله تعالىٰ: ﴿أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ﴾ [المائدة: ٣٣] للعهد ؛ أي: من الأرض التي هو فيها.

ومَن قتَلَ تعيَّن قتلُه وخُيِّر في تقديم الصلب علىٰ القتل أو بعده ، وكذلك مَن عظُمَ فسادُه وطال أمرُه.

وقال أشهب: يخيَّر فيه بين العقوبات الأربع.

قال الأبهري: اتفق فقهاء المسلمين علىٰ أنَّ المراد بالآية: ما لم يقع منه القتل ، فإذا وقع فلا بُدَّ من قتله.

قال اللخمي: ولا يعذَّب في قتله ، بل بالسيف أو الرُّمح ، وظاهرُ القرآن أنَّ الصَّلب حدٌّ قائمٌ بنفسه ، والمذهب أنه مضافٌ للقتل ، ولا بأس أن يُقتَل ولا يُصلَب[١].

---

(١) «التبصرة» (٦١٤١/١١).



قال الباجي: الصَّلب: الربطُ على الجذوع[1].

فإن كان أقطعَ اليمنى أو أشلَّها:

قال أشهب: يَقطع اليدَ اليسرى والرِّجل اليسرى[2]؛ لأنَّ المانع إنما وُجِد في اليد اليمنى، وتعيَّن القطع في الرِّجل اليسرى.

وقال ابن القاسم: الرِّجلَ اليمنى واليدَ اليسرى[3]؛ لقوله تعالى: ﴿مِّنْ خِلَـٰفٍ﴾ [المائدة: ٣٣]، وهو إنما يتأتَّى في هذه الحالة بالرِّجل اليمنى.

وأقلُّ ما يُنفَى إليه ما تُقصَر فيه الصلاة.

ص: (إن جاء تائبًا قبل القدرة عليه سقط حدُّ الحِرابة عنه، دون حقوق الناس؛ من القتل والقطعِ وأخذِ المال).

ت: لقوله تعالى: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُوا۟ عَلَيْهِمْ﴾ [المائدة: ٣٤].

قال عبد الملك: ليس توبتُه أن يأتيَ الإمامَ فيُلقي سلاحَه، ويقول: تبت، حتى تُعلَم توبتُه قبل مجيئه، ويُحبَس هذا حتى يُطَّلَع على صدقه قبل مجيئِه، فقد يكون إنما جاء خوفَ القدرة عليه[4].

وعن مالك: مجيئُه وانقيادُه توبة؛ لظاهر الآية[5].

---

(١) «المنتقى» (٩/٢٠٨).

(٢) «النوادر» (١٤/٤٦٨).

(٣) بتمامه عنه في «التبصرة» (١٤/٦١٤٢).

(٤) «النوادر» (١٤/٤٨١).

(٥) انظر: «النوادر» (١٤/٤٨١).



وأثرُ التوبة إنما هو بينه وبين ربه؛ كالغاصب إذا تاب لا تَسقُط حقوقُ الناس، فكذلك هذا.

ص: (إن قتَلَ في حِرابته عبدًا أو كافرًا قُتِل به؛ لتناهي فساده).

ت: قتَلَ عثمانُ رضي الله عنه مسلمًا قتَلَ ذميًّا في حِرابته.

ولأنه ليس قِصاصًا يُراعَىٰ فيه تكافؤ الدماء، بل لحقِّ الله تعالىٰ.

قال مالك: إن تاب قبل أن يُقدَر عليه فعليه دية الذمِّي لأوليائه، وإن كان من أهل الذمة لَقِيدَ منه.

قال ابن القاسم: إذا قُتِل بحِرابته لا يُتَّبع بعبدٍ أو ذمِّيٍّ قتله في ماله؛ لأنَّ قتْلَه كالقِصاص، ولا يُجمَع بين قِصاصٍ ودِية.

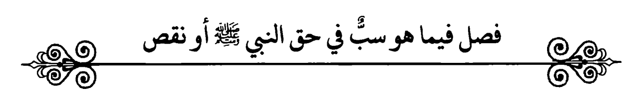
ص: (مَن قُتِل له وليٌّ في حِرابة لم يجز عفوُه عن قاتله).

ت: لأنه [حقٌّ][1] من حقوق الله، لا يَتصرَّف فيه آدمي؛ لأنه لم يُقتَل لأجل وليه، بل لحقِّ الله تعالىٰ، نعم إن جاء تائبًا له العفو.

قال مالك: مَن قتَلَ أحدًا غِيلةً فرُفِع لقاضٍ يرىٰ بعدم القتل، فأسلمَه للأولياء، فعَفَوا عنه؛ فذلك حكمٌ مضَىٰ لا يُنقَض.

وقال أشهب: لغيره نقضُه؛ لأنه خلافٌ شاذ.

(١) في (ق): (حدٌّ).



۞ **ص: (مَن لقِيَ لِصًّا ناشدَه الله تعالىٰ، فإن أبىٰ الكفَّ عنه قاتَلَه، فإن قتله فدمُه هَدرٌ).**

وقد تقدَّم الكلامَ علىٰ هذا في كتاب الجهاد.





كتاب الفرائض

قال رحمه الله: ولا يرث المسلمُ الكافرَ، ولا الكافرُ المسلمَ، ولا يتوارث أهلُ مِلَّتين شتَّىٰ، ولا يرث اليهوديُّ النصرانيَّ، ولا النصرانيُّ اليهوديَّ.

❁ ت: لقوله ﷺ ـ في مسلم ـ: «لا يرث المسلمُ الكافرَ، ولا الكافرُ المسلمَ»[1].

و«لا يتوارث أهلُ مِلَّتين»[2].

وأجمعت الأمَّة علىٰ أنَّ الكافرَ لا يرث المسلمَ.

وورَّث معاويةُ وابنُ المسيِّب وجماعةٌ المسلمَ من الكافر، خلافًا للجمهور.

وعنهم أيضًا موافقةُ الجمهور.

والكفرُ عند مالكٍ ﷺ وأصحابِه مِلَلٌ مختلفة[3].

وقال أبو حنيفة والشافعي: ملَّةٌ واحدة[4]، فورَّثوا بعضَهم من بعض.

لنا: قولُه تعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَٱلَّذِينَ هَادُواْ وَٱلصَّٰبِـِٔينَ وَٱلنَّصَٰرَىٰ وَٱلۡمَجُوسَ وَٱلَّذِينَ أَشۡرَكُوٓاْ﴾ [الحج: ١٧]، فجعَلهم مِلَلًا.

---

(١) أخرجه البخاري في «صحيحه» رقم (٦٧٦٤)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤١٤٠).

(٢) أخرجه من حديث عبد الله بن عمرو: أحمد في «مسنده» رقم (٦٦٦٤)، وأبو داود في «سننه» رقم (٢٩١١)، والنسائي في «سننه الكبرىٰ» رقم (٦٣٥٠).

(٣) انظر: «الجامع» (٦٥٨/٢١)، و«التبصرة» (٤١٦٠/٨).

(٤) نقله عنهما في «الجامع» (٦٥٨/٢١).



ص: (المرتدُّ مالُه لجماعة المسلمين دون ورثتِه المسلمين والكافرين).

ت: لأنه مِلَّةٌ واحدةٌ لا يُقَرُّ عليها بالجزية.

فإن ارتدَّ في المرض:

قال مالك: لا يُتَّهم في الردَّة؛ لعدم الإرث، فلا يورَث[1].

وذكَرَ ابن شعبان أنه يورَث[2].

قال ابن حارث: اتفقوا إذا أظهر رِدَّته أنه لا يورَث.

فإن كان يُسِرُّه وقُتِل على ما أَسَرَّه من الكفر:

قال ابن القاسم: يرثه ورثتُه المسلمون.

وأخبر ابن القاسم عن مالك: أنَّ رجلًا تردَّد إليه وخلا به في أبٍ كان له على الزندقة، وقال له: إني اطَّلعت على ذلك منه، وإنه هلك وترك مالًا كثيرًا، فأمر مالكٌ بوراثته، ورأى ذلك حلالًا سائغًا[3][4]؛ كالمنافقين الذين كانوا على عهد رسول الله ﷺ.

وكلُّ مَن لا يستتاب فإنه يرثه ورثتُه المسلمون.

وقال أشهب: ميراثهم فيءٌ للمسلمين؛ كالمرتد.

قال أبو الوليد: رواية ابن القاسم تقتضي أن يُقتَلَ حدًّا، ورواية أشهب

---

(١) «المدونة» (٤/١٢٦ ـ ١٢٧).

(٢) انظر قوله «التبصرة» (٥/٢٦٨٤ و٤١٥٤).

(٣) العبارة في (ت): (وأخبر مالكًا رجلٌ أنَّ أباه مات، وكان زنديقًا، فأفتاه بوراثته).

(٤) «النوادر» (١٤/٥٢٣).



تقتضي أن يُقتَل كفرًا.

۞ **ص: (لا يتوارث المجهولُ موتهم، كالمقتولين في حربٍ، أو سقوطِ هدمٍ، أو غرقٍ، أو حريقٍ، وهم قرابة؛ لم يَرِث بعضُهم من بعض، وورِثَ كلَّ واحدٍ أحياءُ ورثتِه، ولا يورَث أحدٌ بالشك).**

❉ **ت:** لأنَّ تقدُّم الموت شرط.

وقاله الجمهور.

وقال خارجة بن زيد: إنَّ قتلى يومِ الجمل وصِفِّين ويومِ الحَرَّة كانت قتلى عظيمةً، ولم يرث أحدٌ منهم الآخَر، بل الأحياء.

وتوفِّيت أمُّ كُلثومٍ وابنُها زيدٌ في وقتٍ، ولم يُدرَ أيُّهما قبل صاحبه، فلم يرث أحدُهما الآخَر.

ولأنَّ ذلك يؤدي للميراث بالشك.

۞ **ص: (مَن فُقِد فلم يُعلَم خبرُه عُمِّر تمامَ سبعين سنةً على ما مضى من عمُرِه، وقيل: تسعين سنة، ثم مالُه لورثتِه، ومَن مات منهم قبل تعميره فلا شيء له من ميراثه).**

❉ **ت:** قال بالسبعين مالكٌ، وابن القاسم، وأشهب[1].

وعن ابن القاسم: تسعون[2].

---

(١) «البيان والتحصيل» (٩/١٣).

(٢) «التبصرة» (٢٢٤٩/٤).



وعن عبد الملك: مئة[1].

فراعى المشهورُ قولَه ﷺ: **«أعمارُ أمَّتي ما بين الستين إلى السبعين»**[2]، ولأنَّ الزائدَ على ذلك نادر.

ووجهُ التسعين: أنه أقصى نهايةِ العمر.

ولاحَظَ عبدُ الملك أنه يَقرُبُ من [اليقين][3]، والأصلُ الحياة.

قال اللخمي: السبعون أحسن لمن فُقِد وهو شابٌّ أو كهل، فإن فُقِد وهو ابن سبعين زِيدَ بقدر ما يُرى من حاله في بِنيته وقوتَّه، وإن فُقِد وهو ابنُ ثمانين أو تسعين اجتُهِد فيه كما تقدَّم[4].

ويُحرَم مَن مات قبل انقضاء التعمير للشكِّ في تقدُّم أحدِهما بالموت.

❁ ص: **(مَن مات من أقارب المفقود وُقِف مالُه للمفقود، حتى تُعلَمَ حياته فيكونَ المال له، أو يمضيَ تعميرُه فيكونَ مالُ الميت لورثته دون المفقود، ودون ورثتِه).**

❁ **ت**: وإن كان مضى من الزمان ما لا يحيا لمثله فمالُ الميت لورثته دون المفقود وورثتِه.

قال مالك: إن مات للمفقود ولدٌ وُقِف للمفقود ميراثُه منه حتى يُنظَرَ ما يَثبُت

---

(١) صرح به عنه في «التبصرة» (٤/٢٢٤٩).

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٣٠٩).

(٣) في (ت): (التعمير).

(٤) «التبصرة» (٤/٢٢٤٩ ـ ٢٢٥٠).



من ذلك ، فإن ثبت أنَّ الأبَ مات قبل الابن ؛ ورثه الابن ، وإن ثبت أنَّ الابن ماتَ قبل الأب ؛ كان المالُ الموقوفُ مضافًا إلىٰ مال الأب ، وموروثًا عنه[1] .

وإنما كان مالُ الميت لورثته دون المفقود وورثتِهِ إذا مُوِّتَ بالتعمير لإمكان أن يكون [الولدُ][2] حيًّا يومَ مات الأب ، وإنما لم يرث الابنُ الأب ؛ لإمكان أن يكون موتُه قبل الأجَل .

وحكىٰ ابن شعبان: أنَّ ميراث الابن للأب ، ويرثه عن الأب مَن كان يرث الأبَ بالتعمير ، والأول أصوب[3][4] .

❁ ص: **(إذا طُرِح الجنين فاستهلَّ صارخًا وَرِث ووُرِث ، وإن لم يستهِلَّ صارخًا فلا ميراث له ولا منه)** .

❁ **ت**: إقامته أيَّامًا ولم يصرخ تقوم مقامَ الصراخ ؛ لأنَّ العادة أنه حي ، ولا تُعتبَر حركتُه عند الوضع ؛ لأنها كحركة المذبوح . وفي الترمذي: قال رسول الله ﷺ: **«لا يرث الطفل ولا يورث حتىٰ يستهِلَّ»**[5] .

❁ ص: **(ص: دية الجنين إذا طُرِح موروثةٌ بين ورثته)** .

❁ **ت**: لأنها كمالِهِ الذي يُخلفه ؛ لأنها بدلُ نفسِه ؛ كدية المقتول .

---

(١) بتمامه في «التبصرة» (٤/٢٢٤٨) .

(٢) في (ت): (القريب) .

(٣) العبارة في (ت): (وقيل: ميراث القريب للمفقود ، ويرثه عنه مَن يرث المفقودَ بالتعمير) .

(٤) «التبصرة» (٤/٢٢٤٨ ـ ٢٢٤٩) .

(٥) أخرجه من حديث جابر: الترمذي في «سننه» رقم (١٠٥٣) ، وابن ماجه في «سننه» رقم (٢٧٥١) .




وقال ربيعة: هي للأم[١]؛ لأنها بدلُ عضوٍ منها، وهو أحد قولَي ابن القاسم وأشهب.

قال اللخمي: وعلىٰ هذا يصِحُّ[٢] قولهم: إذا ماتت الأمُّ قبل أن يَبِين منها لا شيء فيه إذا ماتت أمُّهُ، وقياسُ قولهم أنهما شخصان تكون القيمة فيهما وإن لم يَبِن عنها[٣].

❁ ص: (ميراث المنبوذ لجماعةِ المسلمين دون ملتقِطه).

❁ ت: المنبوذ: المطروح صغيرًا، ونبذُ الشيء: طرحُه، قال الله تعالىٰ: ﴿فَنَبَذْنَهُ بِٱلْعَرَآءِ وَهُوَ سَقِيمٌ﴾ [الصافات: ١٤٥].

وهو في عرف الفقهاء: طرحُ الطفل علىٰ وجه الكتمان.

قال مالك: هو حُرٌّ؛ لأنه الأصل في الآدمي، وكما يَعقِلُ المسلمون عنه يرثونه[٤].

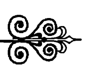
وأسبابُ التوارث: القرابةُ، والنكاح، والولاء[٥]، وهي منفيَّةٌ من الملتقط، فلا يرثه.

❁ ص: (مَن أسلم علىٰ يدي رجلٍ فلا ولاء له عليه ولا ميراث له منه)[٦].

وقاله أبو حنيفة والشافعي.

---

(١) «التبصرة» (١١/٦٤٣٧).
(٢) في (ت): (ينبني).
(٣) «التبصرة» (١١/٦٤٣٨).
(٤) بتمامه عنه في «الموطأ» (ص ٥٦٢).
(٥) انظر: «الجامع» (٢١/٣٦٩ ـ ٣٧٠).
(٦) في (ت): (علىٰ يد رجل لم يرثه).



❁ ت: قال إسحاق بن راهويه: يرثه الذي أسلم على يديه.

لنا: قوله ﷺ: «**إنما الولاء لمن أعتق**»[1]، فحصَرَ الولاءَ للمعتِق، فلا ولاء لهذا.

❁ ص: (مَن مات فقامت بيِّنةٌ على إلحاق ولدٍ به بعد موته؛ استحقَّ نصيبَه من ميراثه).

لثبوت سببِ إرثه.

وإن مات وله ولدٌ عبدٌ أو كافر، فعَتَق العبدُ أو أسلم الكافر؛ لم يرثا، وقع ذلك قبل القسمة أم لا.

لأنَّ المعتبَر حالةُ الموت.

وإذا مات ولدُ الملاعَنة وخلَّف أمَّه وإخوتَه لأمه؛ ورثوا منه سهامَهم، وباقي ماله للمسلمين، ولا يُرَدُّ على أمه وإخوته، ولا تكون عصبةُ أمِّه عصبةً له.

❁ ت: إن مات وترك موالي أمِّه؛ ورثوه.

وقاله عليُّ بن أبي طالبٍ، وزيد.

أو أمَّهُ فلها الثُّلث، ولمواليها ما بقي؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ [النساء: ١١].

أو مع أمِّه أخوهُ لأمِّه فله السُّدُس وللأختين فصاعدًا الثلث؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن كَانُوٓاْ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢]، وما بقي

---

(١) تقدم تخريجه، انظر: (٤/٥٤٤).

لموالي أمِّهِ إن كانت مولاةً ؛ لأنهم عصَبَةٌ ، ووصلت النعمةُ إليه من قِبَلهم ، فإن كانت عربيَّةً فلبيت مال المسلمين[١] ؛ لأنَّ الأمَّ ليست عصَبَةً ، وعصبتُها ليسوا عصَبَةً لولدها ؛ لأنهم أخوالٌ ذوو أرحام.

ص: (إذا ولدت الملاعَنةُ توأمين توارثَا ؛ لأنهما أخَوَان لأبٍّ وأم ، وإن ولدت الزانية توأمين توارثَا ؛ لأنهما أخَوَان لأم).

لبطلان نسبِ الأب شرعًا[٢].

ويرث ولدَ الزنا أمُّه.

لأنها أمُّهُ شرعًا.

وما بقي من ماله لجماعة المسلمين.

ت: لو استلحق الملاعِنُ الأولاد لحِقُوا به ، ولو استلحق أحدَهما حُدَّ ولحِقَا به جميعًا ، بخلاف توأمَي الزانية لا يَلحَقون بالأب ألبَتَّة.

وقال المغيرة وابن دينار: توأمَا الملاعَنة يتوارثان بأنهما لأم ؛ لأنهما لا يرثان أباهما ؛ لأنه نفاهما باللِعان ، فلا يرثان به ، بل بالأمِّ خاصَّةً.

ويرث إخوةُ ولدِ الزنا من أمه منه ، والبقيةُ لموالي أمِّهِ إن كانت مولاةً ، وإن كانت عربيَّةً فالبقيَّة لبيت المال.

قال مالك: وعلىٰ هذا أدركتُ أهلَ العلم ببلدنا[٣].

---

(١) انظر: «الجامع» (٢١/٤٦٥).
(٢) انظر: «الجامع» (٢١/٤٦٥ ـ ٤٦٦).
(٣) بنصه عنه في «الموطأ» (ص ٤٠٤).



۞ ص: (**لا يتوارث أحدٌ من الأعاجم إلا مَن وُلِد في العرب، أو شهِدَ بنسبِه أو سببِه بيِّنةٌ من المسلمين**).

۞ ت: لا يُقبَل قولُ الأعاجم في أنسابهم؛ لقضاء عمر رضي الله عنه: أن لا يتوارثَ أحدٌ من الأعاجم، إلَّا مَن وُلِد في الإسلام[١].

قال ابن يونس: قال الجمهور: معناه: إلا أن يَثبُتَ بالبيِّنة، لا بدعواهم[٢].

وقال ابن حبيب: معناه: لا يتوارثون وإن ثبت ذلك بالبينة، وإلا لم يبق لقضائه فائدة[٣]؛ لأنَّ المسلمين العرب كذلك.

حجَّة الجمهور: الأدلة الدالَّةُ على الإرث.

ولأنَّ الصحابة رضوان الله عليهم توارثوا بأنساب الجاهلية، وإنما منع عمر رضي الله عنه للحميَّة التي تلحقهم في [تصيير][٤] أموالهم عنَّا لبعضهم.

ولا تجوز شهادةُ بعضِهم لبعض في ذلك إلا أن يتحمَّل أهل حِصنٍ أو عددٍ كثيرٍ ذلك، فيُسلِمون، ويشهدُ بعضُهم لبعض[٥].

قال ابن القاسم: كالعشرين[٦]، أما السبعة والثمانية فلا يتوارثون بقولهم،

---

(١) أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (١١٣٤).

(٢) «الجامع» (٢١/٦٦٩).

(٣) بتمامه عنه في «الجامع» (٢١/٦٦٩).

(٤) قدر كلمة غير واضحة في (ق ت) صورتها: (اعرا)، والمثبت عبارة «الجامع» (٢١/٦٦٩)، و«التذكرة» (١٠/٣١٤).

(٥) بنصه في «الجامع» (٢١/٦٦٩).

(٦) ذكره عنه في «الجامع» (٢١/٦٧٠).



ولا يشهد بعضُهم لبعض إلا أن يَشهد مَن كان ببلدهم من المسلمين.

أما بلدُ الأعاجم من المسلمين الذين يحفظون أنسابَهم فإنهم كالعرب في ثبوتها والحكمِ بها.

❁ ص: **(التوارث بشيئين: نسَبٌ، وسبب.**

فالنسب: البنوَّة والأبوَّة والإخوَّة والعمومة، وما تناسل منهم.

والسبب: الولاء والنكاح.

والوارثون من الرجال عشرة: الابن، وابن الابن، والأب، والجدُّ، والأخ، وابن الأخ، والعمُّ، وابن العم، والزوج، ومولى النِّعمة.

ومن النساء سبع: البنت، وبنت الابن، والأم، والجدَّة، والأخت، والزوجة، ومولاةُ النعمة).

لقوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ﴾ [النساء: ١١].

وقال تعالى في البنات: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ﴾ [النساء: ١١]، ولم يذكر ما للاثنتين.

وأجمع المسلمون على أنَّ لهما الثلثين[1].

وقال تعالى: ﴿وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُ﴾ [النساء: ١١].

وقال تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ فَإِن

(١) انظر: «الجامع» (٢١/٣٧٣).



﴿لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ [النساء: ١١]، وأجمع المسلمون على أنَّ الباقي للأب.

وقال تعالى: ﴿إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ﴾ [النساء: ١٧٦]، ولم يذكر ما فوقهما.

والإجماع على أنَّ لهنَّ الثلثين.

وقال تعالى ﴿وَإِن كَانُوٓا۟ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١٧٦]

وقال تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَٰجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ﴾ [النساء: ١٢].

وقال تعالى ﴿وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ﴾ [النساء: ١٢].

وقال تعالى في الإخوة للأم: ﴿فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ۚ فَإِن كَانُوٓا۟ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢].

وأجمعت الأمَّة على إقامة ابن الابن مقامَ الابن في الميراث والحجب، وأنَّ الجدَّ يقُوم مقامَ الأب في الإرث، وعلى وجوب الإرث بالولاء في عدمِ السهم والعصَبَةِ ومولى دونه(١).

وأما الجدة فترث بالسنَّة.

---

(١) في (ت): (في عدم السهم والمولى لإرثه).

❁ ص: (ومَن لا يَسقُط ميراثُهم بحالٍ ستة: الأبوان والزوجان والابنُ والابنة).

❁ ت: لأنهم يرثون بالنص.

❁ ص: (وموانع الميراث ثلاثة: الكفرُ والرِّقُّ وقتلُ العمد).

❁ ت: وقد تقدم الكلام على دليل إلغاءِ الكفر.

وأما الرقُّ فلأنَّ الموروث إن كان رقيقًا فسيدُه أولى بماله، أو حُرًّا فالحرمةُ مختلفة، وكلُّ مَن فيه عقدُ حريةٍ ـ كأمِّ الولد والمكاتَب والمدبَّر والمعتَقِ إلى أجَلٍ ـ كالعبد؛ لأنَّ أحكامهم في الشهادة والحدود وغيرِها أحكامُ العبيد.

وقال ﷺ: «**القاتل لا يرث**»[1].

والإجماعُ عليه.

❁ ص: (أربعةٌ من الذكور يعصِّبون أخَواتهم: الابنُ وابنُ الابن والأخُ الشقيق والأخُ للأب، وأربعةٌ يرِثون دونَ أخَواتهم: العمُّ وابن العمِّ وابن الأخ وابنُ المولى).

❁ ت: العاصب: مَن يحوز المال إذا انفرد، ويأخذ ما فضَلَ عن ذوي السهام، كالابن، وابنِهِ، والأخِ الشقيق، أو لأبٍ، والعمِّ الشقيق، أو لأبٍ، والمعتِق؛ لقوله ﷺ: «**ألحِقوا الفرائضَ بأهلها، فما أبقت السهام فلأولى عصَبَةٍ ذكَرَ**»[2].

---

(١) أخرجه بنحوه: أحمد في «مسنده» رقم (٧٠٣٣)، وأبو داود في «سننه» رقم (٤٥٦٤).

(٢) أخرجه من حديث ابن عباس: البخاري في «صحيحه» رقم (٦٧٣٢)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤١٤١).



والأبُ والجدُّ كذلك، إلا أنهما يُفرَض لهما مع ذوي السهام، فإن فضَلَ شيءٌ أخذاه بالتعصيب.

ولا تعصِّبُ أنثى إلا الأخت مع البنت، قال الله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ﴾ [النساء: ١١].

وقال تعالى: ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ فَلِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۗ﴾ [النساء: ١٧٦]، والأخت للأب كالأشقَّاء؛ لهذه الآية.

وروى القاضي إسماعيل أنَّ رسول الله ﷺ سُئِل عن العمَّة والخالة فقال: «**لا أجد لهما شيئًا**»(١).

وفي حديث: «**أخبرني جبريل أنه لا شيء لهما**»(٢).

وفي حديث: «**لا ميراث لهما**»(٣).

وأجمعت الأمَّة على العمِّ وابن العمِّ وابن الأخ، أما بنت الأخ والعمَّة وبنتُ العمِّ فمِن ذوي الأرحام.

قال سَحنون: أجمع المسلمون على أنَّ النساء لا يرثن من الولاء شيئًا، إلا ما أَعتَقْنَ أو أعتَقَ مَن أَعتَقْنَ، أو ولدُ مَن أَعتَقْنَ وإن سفلن من ولد الذكور خاصَّةً، كان ذلك الولد ذكرًا أو أنثى(٤).

وقال ﷺ: «**لا يرث النساءُ من الولاء، إلا ما أعتقن أو ولَدُ مَن أعتقن**».

---

(١) أخرجه من حديث أبي سعيد الخدري: الحاكم في «مستدركه» رقم (٧٩٩٨).

(٢) أخرجه من حديث أبي هريرة: الدارقطني في «سننه» رقم (٤١٥٩).

(٣) أخرجه الدارقطني في «سننه» رقم (٤١٥٦).

(٤) «النوادر» (١٣/٢٥٢)، و«اختصار المدونة» (٤/٢٠٦).

۞ ص: (الابنُ أولىٰ بالميراث من ابن الابن، والأبُ أولىٰ من الأخ وابنِ الأخ، والأبُ أولىٰ من الجد، والجدُّ أولىٰ من العم وابنِ العم، والجدُّ أيضًا أولىٰ من بني الإخوة، والأخُ الشقيق أولىٰ من الأخ للأب، والأخُ للأب أولىٰ من ابنِ الأخِ الشقيق، وابنُ الأخ الشقيق أولىٰ من ابنِ الأخ للأب، وابنُ الأخ للأب أولىٰ من العم للأب والأم، والعمُّ للأب والأمِّ أولىٰ من العمِّ للأب، والعمُّ للأب أولىٰ من ابن العمِّ للأب والأمِّ، وابنُ العم للأبِ والأمِّ أولىٰ من ابنِ العمِّ للأب، والعمُّ أولىٰ من عمِّ الأب، وعمُّ الأب أولىٰ من عمِّ الجد، وابنُ العمِّ أولىٰ من ابن عمِّ الأب، وابنُ عمِّ الأب أولىٰ من ابن عمِّ الجد، ثم كذلك الترتيب في سائر العصبات).

۞ ت: كلُّ مَن كان أقرب برُتبةٍ قُدِّم، والابنُ أقوىٰ من الكل؛ لأنهم إما يَسقطون جملةً، كالإخوة والعمومة وبنيهم، أو أن يصيرون ذوي سهم، كالأب والجدّ.

وابنُ الابن يقومُ مقامَ الابن في الإرثِ والحجب إجماعًا.

ويقدَّم الأبُ علىٰ الإخوة؛ لأنهم يُدلون به، ويقدَّم الجدُّ علىٰ العم وابنِه؛ لأنه كالأب معهم، وضعف تعصيب العم؛ لأنه لا يعصِّب أخته، فكان كابن الأخ لا يرث مع الجد.

وقُدِّم علىٰ بني الإخوة؛ لأنهم يُدلون بالأخوَّة، وهو يدلي بالأبوَّة.

وزاد الشقيقُ علىٰ الأخ للأب بالأمِّ فقُدِّم عليه.

والأخُ يدلي بالأبوَّة، وابنُ الأخ يدلي بالأخوَّة، فقُدِّم عليه.

وابنُ الأخ للأب يُدلي بالأبوَّة، والعمُّ يدلي بالجدودة، والأبوَّةُ مقدَّمةٌ على الجدودة.

وكلُّ مَن يدلي بشخصٍ لا يرث مع وجوده، وهذا كلُّه مجمَعٌ عليه.

وأبناءُ الأبناء يرثون بالكتاب؛ لاندراجهم في اسم الولد، واندرج الأجدادُ في اسم الأب.

وميراثُ الإخوة والعمومة بالسنَّة، بقوله ﷺ: «**ألحِقوا الفرائضَ بأهلها، فما أبقت السهامُ فلأولى عصبَةٍ ذكَر**»[1].

وليس في العَصَبة مَن له سهمٌ معلومٌ إلا الأب والجد، يُفرَض لهما مع الولد.

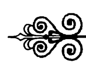
❁ ص: (**ميراثُ الزوج من امرأته إذا لم تترُك ولداً، ولا ولد ابنٍ النصف، فإن تركت ولداً أو ولدَ ابنٍ فالرُّبع، وميراثُ المرأة من زوجها إذا لم يترك ولداً، ولا ولدَ ابنٍ الرُّبع، فإن ترك ولداً أو ولدَ ابنٍ فالثُّمن**).

❁ ت: كان الولد منه أو من غيره، وولدُ الزوج منها أو من غيرها؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ﴾ [النساء: ١٢]، ولقوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ﴾ [النساء: ١٢].

وولدُ المرأة من الزنا يحجب الزوجَ عن النصف إلى الربع، ولا يحجب ولدُ الرجل من الزنا المرأةَ؛ لانقطاع نسبه عنه، ولا يرثه، فلا يَحجب.

---

(١) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٤٨٩).




فإن اجتمع زوجاتٌ اقتسمن هذا الفرض بالسوية ؛ لتساويهنَّ في السبب الذي هو النكاح ، ولا يُنقِصُهنَّ من الثُّمُن إلا العول ، كزوجةٍ وأبوين وابنتين ، أصلُها من أربعةٍ وعشرين ، وتَعُولُ إلىٰ سبعةٍ وعشرين ، وتسمَّىٰ المنبرية ؛ لأنَّ علي بن أبي طالب رضي الله عنه سئل عن ميراث الزوجة من هذه المسألة وهو يخطب علىٰ المنبر فقال: عاد ثُمُنها تُسعًا ، ومضىٰ في خطبته.

۞ ص: (ميراث الابنة الواحدة النصفُ ، والابنتين فصاعدًا الثُّلُثان).

للآيتين المتقدمتين.

۞ ت: عن ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما ـ إن صحَّ ـ: أنَّ للابنتين النصف.

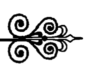
وحكىٰ ابن زَرْبٍ الإجماعَ علىٰ الثُّلُثين ، وهما أولىٰ من الأختين ، ولم يخالف فيها أحدٌ ؛ لتصريح القرآن بذلك ، ولأنَّ الواحدة مع الابن يكون لها الثُّلُث ، وهو أقوىٰ منها ، فأولىٰ أن لا تَنقُصَ منه مع مَن هو مثلُها.

۞ ص: (ابنُ الابن كابنِ الصُّلب إذا عُدِم[1] ، وبناتُ الابن بمنزلة بناتِ الصُّلب إذا عُدِمن ، ولِبنتِ الابن أو بناتِ الابن مع ابنة الصُّلب السُّدسُ تكملة الثُّلُثين ، ولا شيء لهنَّ مع الابنتين ، إلا أن يكون معهنَّ ذكرٌ في درجتهنَّ أو أسفَلَ[2] منهن ، فيكون ما بقِيَ بينهم ، للذكر مثل حظِّ الأنثيين ، فإن لم يبق شيءٌ فلا شيء لهم).

---

(١) بنصه عن مالك في «الموطأ» (ص ٣٩١).

(٢) في (ق): (أنزل).

❁ ت: أجمعت الأمَّة علىٰ أنَّ بنات الأبناء كالبنات، ولمَّا تقرَّر أنَّ للبنات الثلثين، فإذا أخذت بنتُ الصلب النصفَ بقِيَ السُّدُس لِبنت الابن، ولهنَّ السُّدُس وإن كثُرن، فإذا استكمل بناتُ الصُّلب الثُّلُثين سقطن.

وروىٰ هُذيل بن شرحبيل: أنه سُئِل أبو موسىٰ الأشعري عن بنتٍ وبنتِ ابنٍ وأخت، فقال: للبنت النصف، وللأخت النصف، وائتِ ابنَ مسعود فإنه سيتابعني، فأُخبِر ابنُ مسعودٍ بقول أبي موسىٰ الأشعري، فقال: لقد ضللتُ إذًا وما أنا من المهتدين، أقضي فيها بما قضىٰ فيها رسولُ الله ﷺ: للبنت النصف، ولبنتِ الابن السُّدُس تكملةَ الثُّلُثين، وما بقي للأخت، فأتينا أبا موسىٰ فأخبرناه بقول ابن مسعود، فقال: لا تسألوني عن شيءٍ ما دام هذا الحبرُ فيكم[1].

فأما إذا كان معهنَّ ذكرٌ فإنه يعصِّبُهنَّ، فيأخذون الثُّلُث الباقي، للذَّكر مثلُ حظِّ الأنثيين.

وقال ابن مسعود: الثُّلُث للذكرِ وحدَه، ولا يعصِّب مَن فوقه.

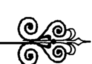
لنا: أنَّ قاعدةَ الإرث أنه لا يرث البعيدُ ويُحرَم القريب، وقياسًا علىٰ ولد الابن مع بناتِ الصُّلب.

فإذا لم يبق شيءٌ فلا شيءَ لهم؛ لأنهم يرثون بالتعصيب، والعاصبُ لا يرث إلا ما فضَلَ، كابنتين وأبوين وابنةِ ابنٍ ومعها ذكَرٌ.

❁ **ص: (ميراثُ الأختِ الشقيقة النصفُ، وللأختين فصاعدًا الثُّلُثان، والأخواتُ للأب كالشقيقات إذا عُدِمن، وميراثُ الأخت للأب أو الأخواتِ مع**

---

(١) أخرجه أحمد في «مسنده» رقم (٤٤٢٠)، والبخاري في «صحيحه» رقم (٦٧٣٦).



الشقيقة السُّدُسُ تكملةَ الثُّلُثين ، ولا شيء لهنَّ مع الشقيقتين ، إلا أن يكون معهنَّ أخٌ لهنَّ ، ويفضُلَ من المال فضلٌ ، فيكون لهنَّ ولأخيهنَّ ، للذكر مثلُ حظِّ الأنثيين).

❋ **ت:** متىٰ كان مع الأخوات الأشقَّاء ذكَرٌ فلا شيء للأخوات للأب ، والتقريرُ في الأخوات للأبِ مع الأخوات الشقيقات كما تقدَّم في بنات الابن مع البنات ، حرفًا بحرف ؛ لاستواء النِّسبة .

ويُشترَط في الأخوات للأب أن يكون الأخُ في درجتهنَّ إذا استكمل الشقيقاتُ الثُّلُثين ؛ لأنَّ ابن الأخ لا يعصِّب أختَه ، فأنْ لا يعصِّبَ مَن فوقه ـ وهي عمَّتُه ـ بطريق الأَولىٰ ، بخلاف ابنِ الابن ، فإنه لما عصَّب أختَه عصَّبَ مَن فوقه .

❁ **ص: (ميراث الأمِّ من ولدها إذا لم يَترك ولدًا ، ولا ولدَ ابنٍ ، ولا اثنين من الإخوة أو الأخَوات الثُّلُث ، ومع الولد أو ولدِ الابن أو اثنين من الإخوة السُّدُس ، ولها في مسألتين ثُلُثُ ما بقي ؛ وهي: زوجٌ وأبوان ، وزوجةٌ وأبوان ، فللأم ثُلُث ما بقي بعد فرض الزوج والزوجة).**

❋ **ت:** تقدَّمت الآيتان الدالَّتان علىٰ أنَّ لها الثُّلُث أو السُّدُس مع الأبناء والإخوة ، والجمهورُ علىٰ أنَّ اثنين يحجبانها إلىٰ السُّدُس .

وعن ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما: لها معهما الثلث ، ومع الثلاثة فصاعدًا السُّدُس .

وقال لعثمان: ليس الأخَوَان بإخوةٍ في لسان قومك ، فقال عثمان: لا أستطيع أن أغيِّر أمرًا قد مضىٰ[1] .

---

(١) أخرجه من حديث ابن عباس: البيهقي في «سننه الكبرىٰ» رقم (١٢٢٩٧).



قال الباجي: وهذا يقتضي أنَّ في بعض اللغات الأخَوَان إخوةٌ، ومَن مضى أخذ بها[1].

قال مالك: مضت السنَّة أنَّ الإخوة اثنان فصاعدًا.

والجماعةُ تطلَق على الاثنين، كقوله تعالى: ﴿وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَٰهِدِينَ﴾ [الأنبياء: ٧٨].

والمسألتان تسمَّيان الغرَّاوين، وعليه جماعةٌ الصحابة.

وقال ابن عبَّاس: لها ثُلُث جميع المال[2]؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ [النساء: ١١]، وهو عامٌّ.

لنا: أنهما أبَوان دخَلَ بينهما ذو سهم، فيكون لها ثُلُث الباقي، كما إذا كان معهما بنت[3].

ولأنَّ الله تعالى إنما جعل لها ثُلُثَ المال حيث يكون للأب الثُّلُثان، فلا يجوز أن تُخرَج عن هذه [النسبة][4]، فلا تُفَضَّل عليه.

فالزوج والأبوان أصلُها من ستة، للزوج ثلاثة، وللأم سهم، وما بقي للأب، فلو كان موضعَ الأب جدٌّ كان لها الثُّلُث من أصل المال؛ لأنها ترث مع الجد بطريقِ الفرض لا بالقسمة، ومع الأب بالقسمة.

وزوجةٌ وأبوان أصلُها من أربعة؛ لأنَّ فرض الزوجة الرُّبُع، وتبقى ثلاثةٌ

---

(١) «المنتقى» (٢٣٥/٨).

(٢) نقله عنه الباجي في «المنتقى» (٢٣٤/٨).

(٣) بتمامه في «المنتقى» (٢٣٤/٨).

(٤) في (ق): (السنَّة).

منقسمةٌ علىٰ ثلاثة، للأم أحدُها، وهو الرُّبُع.

فلو كان معهما أخٌ لم تتغيَّر الفريضة، أو أخَوَان فصاعدًا صارت من ستة، للأمِّ السُّدُس؛ لأنهما يحجبانها إليه، قاله الباجي.

وقال شيخنا: فيه نظر، وإنما يصير أصلُها من اثني عشر؛ لأنَّ الأم تصير من ذوي الفروض، فللأمِّ السُّدُس من ستة، وللزوجة الرُّبُع من أربعة، فيتَّفقان بالأنصاف، فتَضرِبُ نصفَ أحدهما في كامل الآخَر، تكون اثنا عشر، للزوجة الرُّبُع ثلاثة، وللأمِّ السُّدُس اثنان، وتبقىٰ سبعةٌ للأب.

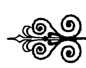
۞ ص: (لا يرث الإخوةُ والأخوات للأمِّ مع الولد ولا مع ولد الولد، ذكورِهم وإناثِهم، ولا مع الأب ولا مع الجد، ويرثون فيما سوىٰ ذلك، للواحد السُّدُس، ولجماعتهم الثُّلُث، ذكورُهم وإناثُهم في ذلك سواء).

۞ **ت**: لقوله تعالىٰ: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمۡرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوۡ أُخۡتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُۚ فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِۚ﴾ [النساء: ١٢].

والكَلالة: مَن لا ولدَ له ولا والد، قاله أبو بكر وعمر وعليٌّ وزيدٌ وابن عبَّاسٍ وابن مسعود.

فاشترط تعالىٰ عدمَ عمودَيِ النَّسَب، وشرَّكهم في الثُّلُث فيستوون، ولأنَّ المدلَىٰ به واحدٌ وهو الأم.

۞ ص: (ميراثُ الأب مع الابن أو ابن الابن السُّدُس، وميراثُه مع البنات أو بنات الابن السُّدُس، وله ما بقي بالتعصيب).

❋ **ت:** له ثلاث أحوال: التعصيب الصِّرف عند عدم الأبناء وأبنائهم، والفرضُ مع وجودهم، ومع البنات أو بناتِ الابن له السُّدُس بالفرض والباقي بالتعصيب؛ لقوله تعالىٰ: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ [النساء: ١١]، ومعناه: والباقي للأب.

وقال تعالىٰ: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ﴾ [النساء: ١١].

وله مع البنت الباقي بالتعصيب لقوله ﷺ: «**ألحِقوا الفرائضَ بأهلها، فما بقِيَ فلأولىٰ رجلٍ ذكرٍ**». خرَّجه مسلم[1].

❁ ص: (**الجَدُّ مع الولد أو ولد الابن بمنزلة الأب، ولا يرث مع الأب، ولا ترث الجدَّات مع الأم**).

❋ **ت:** مَن يُدلي بشخصٍ لا يرث مع وجوده، وأجمعت الأمَّة أنَّ الجدَّ كالأب، ما لم يكن أخوةٌ أشقَّاء، أو لأب، فإذا انفرد حاز المالَ كالأب، ويأخذ ما فضَلَ بعد ذوي الفروض كالأب، ويُفرَض له السُّدُس كالأب، ولا يُنقَص منه كالأب؛ لأنه فرض، والفرض لا يتغيَّر.

❁ ص: (**ميراث الجدَّة أو الجدَّات السدس**).

❋ **ت:** خرَّج مالك: أنَّ الجدَّة جاءت إلىٰ أبي بكرٍ الصدِّيق رضي الله عنه تسأله ميراثَها، فقال لها: «ما لكِ في كتاب الله شيء، وما علمتُ لكِ في سنَّة رسول الله ﷺ شيئًا،

(١) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٤٨٩).



فارجعي حتىٰ أسأل الناس» ، فسأل الناسَ ، فقال المغيرة بن شعبة رضي الله عنه: «**حضرتُ رسولَ الله ﷺ أعطاها السُّدُس**» ، فقال أبو بكر: «**هل معك غيرُك ؟**» ، فقال محمد بن مَسلَمة الأنصاري مثلَ ما قال المغيرة ، فأنفذه لها ، ثم جاءت الجدَّةُ الأخرىٰ إلىٰ عمر بن الخطَّاب رضي الله عنه تسأله ميراثَها ، فقال لها: «**ما لكِ في كتاب الله شيء ، وما كان القضاء الذي قضىٰ به إلا لغيركِ ، وما أنا بزائدٍ في الفرائض شيئًا ، ولكنه ذلك السُّدُس ، فإن اجتمعتما فيه فهو بينكما ، وأيَّتكما خلت به فهو لها**»[1] .

وروىٰ ابن وهب: أنَّ الجدَّة التي أعطاها رسولُ الله ﷺ هي أمُّ الأم ، وهي التي جاءت الصدِّيقَ ، والتي جاءت عمرَ أمُّ الأب ، فسأل الناسَ فلم يجد من يخبره بشيء ، فقال غلامٌ من بني حارثة: لِمَ لا تورِّثُها يا أميرَ المؤمنين ، وهي لو تركت الدنيا وما فيها لوَرِثَها ؟ فورَّثَها عمر .

ولأنَّ أمَّ الأمِّ أقيمت مقامَ الأم ؛ كالجدِّ مقامَ الأب ، فجعل لها أقلَّ نصيبِ الأم ، وأمُّ الأبِ أمُّ أحدِ الأبوين ، فترثُ قياسًا علىٰ أمِّ الأم ، وقاله الجمهور .

وعن ابن سيرين: ليس للجدَّات سهم ، إنما هو طُعمَةٌ أُطعِمنَها[2] .

۞ **ص: (لا ترث أمُّ الأمِّ مع الأم ، ولا أمُّ الأبِ مع الأب) .**

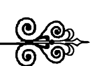
لأنَّ مَن يدلي بشخصٍ لا يرثُ مع وجوده ؛ لأنَّ أصله أقوىٰ منه .

وإذا اجتمع أمُّ الأمِّ وأمُّ الأبِ فالسُّدُس بينهما نصفان .

---

(١) أخرجه من حديث أبي بكر: مالك في «الموطأ» رقم (١١٢٤) ، والترمذي في «سننه» رقم (٢١٠١) ، وابن ماجه في «سننه» رقم (٢٧٢٤) .

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» رقم (٣١٢٩٠) .




لحديث عمر.

فإن كانت أمُّ الأمِّ أقرب اختصت به.

لأنَّها أصلُ فرضِه، ولأنَّ الأمَّ تَحجب الجدَّات، فأصلُها أقوىٰ، والأبُ لا يحجب أمَّ الأم فلا يحجبها مَن يدلي بالأب بطريقِ الأولىٰ.

أو أمُّ الأبِ أقرب فهو بينهما نصفان.

للأثر المتقدِّم.

ولا يرث من الجدَّات إلا اثنتان: أمُّ الأمِّ، وأمُّ الأب، وأمَّهاتهما، ولا ترث أمُّ أبِ الأبَ، ولا أم أبِ الأمِّ، انفردت أو كان معها من الجدَّات غيرُها.

❊ ت: قال مالك: لا ترث أمُّ الأب مع الأب[1].

ولا أعلم أنَّ أحدًا ورَّث أكثرَ من جدَّتين[2].

ولأنَّ أصل الميراث الأبُ والأمُّ، فأمَّهاتهما يقومان مقامَهما.

وبقي غيرهم علىٰ الأصلح؛ فأمُّ أبِ الأبِ تُدلي بالجدِّ، فلا ترث كأمِّ أبِ الأم؛ لأنها أمُّ جدٍّ، ولأنَّ جَنَبَةَ الأمِّ في باب الجدَّات أقوىٰ من جَنَبَةِ الأب، فإذا لم يَرِث من جهتها جدَّتان فجهةُ الأب بذلك أولىٰ.

وأمُّ أبِ الأمِّ تدلي بأبِ الأم، وهو لا يرث، فلا ترث.

ولا ترث أمُّ الأبِ مع الأم؛ لأنَّ الأمَّ تمنع الجدَّة التي هي أمُّها وهي أقوىٰ

(١) «الموطأ» (ص ٣٩٨).

(٢) بنصه عن مالك في «الموطأ» (ص ٣٩٨).




الجدَّات، فتمنع غيرَها أولىٰ، ولأنَّ الأمَّ أصلُ الجدَّات، وأُقِمن مقامَها، فسقطن معها.

ولا تَسقط أمُّ الأمِّ بالأب؛ لأنها أقيمت مقامَ الأم، فكما لا تسقط الأمُّ بالأب كذلك بدلُها، وأمُّ الأبِ لم تَقُم مقامَ الأب، بل ورثت بجهة الأم.

وإنما لم يحجب الأبُ الجدَّةَ للأمِّ لأنها لا تدلي به ولا ترث بمثل [سببه][1]؛ لأنها ترِثُ بالأمومة، والأبُ يرِثُ بالأبوَّة، فلم يحجبها كما لا يحجب الأمَّ

۞ ص: (لا يرِثُ أحدٌ من ذوي الأرحام مع العصَبة، ولا مع ذوي السهام، وذوو الأرحام خمسةَ عشر: أبو الأم، وأمُّ أبِ الأم، وولدُ الإخوة والأخواتِ للأم، والخالُ، وأولادُه، والخالةُ، وأولادُها، والعمُّ للأم، وأولادُه، والعمَّة، وأولادُها، وولدُ البنات، وولدُ الأخَوات من جميع الجهات، وبناتُ الإخوة، وبناتُ العمومة).

۞ ت: رُوِي عن رسول الله ﷺ أنه دُعِي لجنازة، فقالوا: ترك عمَّةً وخالةً، فقال ﷺ: «**أخبرني جبريل أنه لا شيء لهما**»[2].

وقال أبو حنيفة بتوريث ذوي الأرحام.

لنا: ما تقدَّم، والمعتِقُ قُدِّم عليهم، وهو لا يتقدَّم علىٰ النَّسَب، فدلَّ علىٰ أنهم لا شيء لهم، ولأنَّ المواريث تتكرر، فلو كانوا يرثون لكان ذلك معلومًا بالمدينة عند الصحابة وأبنائهم، ولمَّا لم يكن ذلك دلَّ علىٰ أنهم لا يرثون.

---

(١) خرم قدر كلمة في (ق ت)، والمثبت أقرب ما يظهر منها.

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٤٩٠).




❁ ص: (لا يرث الإخوةُ والأخَوات للأبِ والأمِّ معِ الابن، ولا مع ابن الابن، ولا مع الأب شيئًا، ويرثون في غير ذلك المالَ كلَّه إذا انفردوا، للذَّكر مثلُ حظِّ الأنثيين، وكذلك إذا بقِيَ شيءٌ بعد ذوي السهام، ولا يرث الأخوةُ والأخواتُ للأب مع الابن، ولا مع ابنِ الابن، ولا مع الأب، ولا مع الأخوة الأشقَّاء، ويرثون إذا انفردوا المالَ كلَّه، أو ما بقي [بعد ذوي السهام][1]، للذكَر مثلُ حظِّ الأنثيين).

❁ ت: يُقدَّم الأقوىٰ فالأقوىٰ، والبنوَّة مقدَّمةٌ علىٰ الأخوَّة؛ لأنَّ الابنَ يحجب الأبَ للسُّدُس، والأب يحجب الأخ، فالابنُ أقوىٰ من الأقوىٰ، فلأَنْ يحجب الابنُ الأخَ مِن باب أولىٰ.

ومَن يدلي بشخصٍ لا يرث مع وجوده.

وقولُه تعالىٰ في الإخوة: ﴿لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۗ﴾ [النساء: ١٧٦] يقتضي ما تقدَّم.

ويحجب الأشقاء أخوةَ الأب؛ لاشتراكهم معهم في الأب ورُجحانِهم بالأم.

فَـرع:

المشتركة هي: زوجٌ، وأمٌّ، وأختان لأم، [وإخوة][2] أشقَّاء، أصلُها من ستة، للزوج النصفُ ثلاثة، وللأمِّ السُّدُس سهم، وللأختين للأمِّ الثُّلُث، فيرجع [الإخوة][3] الأشقَّاء علىٰ الأختين للأمِّ فيشاركونهما في الثُّلُث، حظُّ الأنثىٰ

(١) في (ت): (بعد الفروض).

(٢) في (ت): (وأخوان).

(٣) في (ت): (الأخوان).




والذكرِ حينئذٍ سواء، تصِحُّ من اثني عشر، للزوج النصفُ ستَّةٌ، وللأمِّ السُّدُسُ اثنان، ولكلِّ واحدٍ من الإخوة والأخوات سهمٌ.

وتسمَّىٰ الحمارية أيضًا؛ لأنها نزلت بعمر رضي الله عنه، فأسقط الأشقَّاءَ، ثم نزلت به مرةً أخرىٰ، فأراد إسقاطَهم، فقال له الشقيق: هؤلاء استحقُّوا الثُّلُثَ بأمِّهم، وأمُّهم أمُّنا، فهب أبانا حمارًا، أليست الأمُّ تجمعنا؟! فقضىٰ بالاشتراك بينهم، فقيل له: يا أمير المؤمنين، قضيتَ فيها عامًا أوَّلًا بخلاف هذا، فقال: «تلك علىٰ ما قضينا وهذه علىٰ ما قضينا».

وإنما يقع التشريك إذا كان في الأشقَّاء ذكَر، كان في الأشقَّاء أنثىٰ أم لا، فإن لم يكن ذكَرٌ بطل التشريك، وصارت من مسائل العول، مثالُ ذلك: زوجٌ وأمٌّ وأختان لأم، وأختٌ شقيقة، للزوج النصفُ ثلاثة، وللأم السُّدُس سهم، وللأختين للأمِّ الثُّلُث، وللشقيقة النصف، ثلاثة تعول بنصفِها، فيُنتَقَص كلُّ واحدٍ منهم ثُلُثَ ما لُفِظَ له به.

فإن كانت الشقيقة اثنتين عالت بثُلُثيها؛ لأنه يُفرَض لهما الثُّلُثان، فيُنتَقَص كلُّ واحدٍ خُمسَي ما لُفِظ له به؛ لأنها تَبلُغَ عشرةً.

فإن كان موضعَ الأشقاء إخوةٌ لأبِ سقطوا، واختصَّ الأخوةُ للأمِّ بالثُّلُث؛ لسقوط حجَّتهم بعدم المشاركة في الأم.

۞ ص: (للجَدِّ مع الأخِ للأب والأمِّ أو الأخِ للأب النصفُ، ومع الاثنين فصاعدًا الثُّلُثُ، وإذا كثُر الأخوة لم ينقص الجدُّ من الثُّلُث، وكان ما بقِيَ للإخوة بينهم بالسويَّة، وله مع الأخت الثُّلُثان ولها الثُّلُث، ومع الأختين النصفُ، ومع




ثلاثٍ الخُمُسان، ومع أربعٍ الثُّلُث).

لأنه يصير معهنَّ أخًا يقاسمهنَّ كما يقاسمهنَّ الأخ.

(فإن كثُرن لم ينقص من الثُّلُث).

لأنه حجَبَ الإخوةَ للأمِّ عنه.

(فإن كان معه الإخوةُ الأشقَّاء وأخوةٌ لأب كان المال بينهم بالسويَّة ما لم ينقص الجدُّ من الثُّلُث، فإذا أخذ الجدُّ نصيبَه رجع نصيبُ ولد الأب على الشقيق فيُعادَدُ به).

لوجود [السبب][1] فيه، وهو أخوَّة الأب.

ولأنه لو كان مع الجدِّ إخوةٌ لأب ورِثوا، فكذلك إذا كان معهم أشقاء.

ثم يحجبهم الشقيق؛ لأنه أقوى تعصيبًا منهم.

فإن كان معه ذو سهمٍ وأخوةٌ وأخَوات بُدِئ بذوي السِّهام فأُعطوا سهامَهم، ثم أُعطَيَ الجدُّ الأكثرَ من ثلاثة أشياء: سُدُسِ جميعِ المال.

لأنه يستحقُّ ذلك بالفرضيَّة.

أو المقاسمة.

لأنه كأخٍ مع الإخوة.

أو ثُلُثِ ما بقي بعد ذوي السهام.

لأنه حجَبَ الأخوةَ للأمِّ عن الثُّلُث.

(١) في (ت): (الشقة).

❁ ت: كتب معاويةُ بن أبي سفيان إلىٰ زيدِ بن ثابت، فسأله عن الجد، فكتب إليه: «إنك كتبتَ إليَّ تسألني عن الجد، وقد حضرتُ الخليفتين قبلك يعطيانه النصفَ مع الأخ، والثُّلُثَ مع الاثنين، وإن كثُرُوا لم ينقصوه من الثُّلُث»، خرَّجه مالك.

قال الباجي: وجعله جماعةٌ من الصحابة كالأب، يحجبون به الإخوة.

لنا: قوله تعالىٰ: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾ [النساء: ٧]، ولم يفرِّق بين أن يكون فيهم جدٌّ أم لا.

وقولُه تعالىٰ: ﴿نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾ لا يختصُّ بذوي السهام، بل المراد المقدَّرُ، والأخ يُقدَّر له ميراث.

ولأنه يُدلي بالبنوَّة فلا يحجبه الجدُّ؛ كالابن.

ويأخذ الثُّلُثَ بالفرض والباقيَ إن فضَلَ شيءٌ بالتعصيب.

فإن قيل: كيف يُعطىٰ الثُّلُثَ وهو إنما يدلي بالأب، والأبُ له السُدُس؟ فالجواب: أنَّ الأب إنما له السُّدُس مع الولد وذي الفرض، وهذا حالُ الجدِّ أيضًا، وأما الإخوةُ فالأبُ يُسقِطهم، ويُفرَض للجدِّ معهم الثُّلُث، فكان حالُه أضعفَ من حالِ الأب(١).

فله فرضان: السُّدُس مع ذوي الفرض، كالأم، والثُّلُث مع الأخوة.

ولأنَّ الجدَّ له مع الولد السُّدُس، وهم أقوىٰ من الإخوة، فناسَبَ أن يُزادَ

---

(١) العبارة في (ت): (فالأبُ يُسقِطهم، ففُرِض له الثُّلُث، فضعُفَ عن الأب).



مع الإخوة، وأقلُّ فرضٍ يُستَحَقُّ بالقرابة السُّدُس، فجُعِل الذي يُزادُهُ مع الأخوة السُّدُس مع سُدُسِه، فصار له الثُّلُث.

وأما سقوط فرض الأخت معه وانتقالُها للمقاسمة؛ بسبب أنَّ هذا شأنُها مع الأخ، وهو أضعفُ من الجد، فتأخذ معه الثُّلُث كالأخ.

ويستبِدُّ الأشقاء بما يَحصُلُ لأخوة الأب، إلا أن يَفضُلَ عن فروض الإناث منهم فضْلَةٌ، فتُعطَىٰ للإخوة للأب، ومنع عليٌّ وابنُ مسعودٍ المعادَّة.

لنا: أنَّ الأمَّ تُحجَب بالوارث وغيرِ الوارث، فكذلك الجد، ولأنَّ الأخوةَ يحجبون الأمَّ إذا ورثوا وإذا لم يرثوا.

ولا يعادُّونه بالإخوة للأم؛ لأنَّ الجد يُسقِطهم.

ولأنهم لا يرثون إلا بالفرض، والمقاسمةُ تقتضي التعصيب.

فإن كان جدٌّ وأختٌ شقيقةٌ وأختٌ لأب؛ أصلُها أربعة: للجدِّ سهمان، ولكل أختٍ سهم، ثم تأخذ الشقيقةُ من أختِ الأب فيصيرُ لها النصف.

فإن كان موضعَ أختِ الأب أخٌ ذكَر فأصلُها من خمسة، للأخت سهم، وللجدِّ سهمان، وللأخ سهمان، ثم ترجع الشقيقةُ فتأخذ من الأخَ للأب تكملةَ النصف سهمًا ونصفًا، فيبقىٰ للأخ للأب نصفُ سهمٍ، فينكسر، فتضرِبُها في أصل الكَسر وهو النصف وهو اثنان، فتكون عشرةً، للأخت خمسة، وللجد الخُمسان أربعة، وللأخ العُشر وهو سهم؛ لأنَّ الأخت لو انفردت لكان لها النصف، وأحسنُ أحوالها مع الجد أن تأخذَ ما كانت تأخذه في الانفراد.

وإنما بُدِئ بذوي الفروض قبل الجد لأنَّ الفرض مقدَّمٌ علىٰ التعصيب،



وهذا فيما يقاسم به الأخوةَ بالتعصيب، أما السُّدُس الذي هو فرضُه فيُبدَأ به أيضًا، ولا يُقدَّم عليه فيه أحدٌ من ذوي الفروض، فإن فضَلَ بعده شيءٌ كان كأنه تركَةٌ وحدَها، يأخذُ ثُلُثَها مع الأخوة، أو المقاسمة، لأنه عاصب، وذو السهم كالغريم، فإذا أخذ ذو السهم حقَّه كان الفاضل عنه كالفاضل عن الغريم، ولما قاسم الجدُّ الإخوةَ [في جميع][1] المال إلىٰ الثُّلُث كذلك فيما بقي.

۞ ص: (إذا كان معه زوجٌ وأمٌّ وأختٌ شقيقة؛ فللزوج النصف، وللأمِّ الثُّلُث، وللأخت النصف، وللجدِّ السُّدُس، أصلُها من ستة، وتعولُ إلىٰ تسعة، وليس يعول في مسائل الجدِّ غيرُها، ثم يُجمَع نصيبُ الجدِّ والأخت ـ وهو أربعة ـ فيُجعَل بينهما، للذكر مثل حظِّ الأنثيين، فلا تصِحُّ قِسمتُه، فتُضرَبُ المسألة بعَولِها في ثلاثة، فتكون سبعةً وعشرين، للزوج تسعة، وللأم ستَّة، وللجدِّ ثمانية، وللأخت أربعة).

۞ **ت:** تُسمَّىٰ الغَرَّاء؛ لعدمِ مِثلِها في المسائل، كغُرَّة الفرَس، وتسمَّىٰ الأكدريَّة؛ لأنَّ عبد الملك بن مروان طرَحَها علىٰ رجلٍ يقال له الأكدر، وكان يُحسِنُ الفرائض، فأخطأ فيها.

وإنما فُرِض للأخت فيها لأنه لم يبق لها شيءٌ تأخذه، وهي لا تسقط هاهنا، فاحتيج للفرض، ثم تَرجِع إلىٰ قاعدة المقاسمة مع الجد.

وإنما كان أصلُها من ستة؛ لأنَّ نصف الزوج ونصفَ الأخت متماثلان، يُغني أحدهما عن الآخر، ومخرجه من اثنين، والاثنان داخلةٌ في الستة، فاستُغنِيَ

(١) خرم قدر كلمتين في (ق)، وساقط من (ت)، والمثبت ما يناسب السياق.




بالستة عن اثنين، وكذلك الثُّلُث داخلٌ فيها.

وإنما عالت لسبعةٍ وعشرين لأنَّ سهم الجدِّ السُّدُس، وفُرِض لها ثلاثةٌ النصف، فصار بأيديهما أربعة، يقسمانها للذكر مثلُ حظِّ الأنثيين، فيقتسمانه على ثلاثة؛ لأنَّ الجدَّ كأختين، فالأربعة لا تنقسم على ثلاثة، فتُضرَب ثلاثةٌ في تسعة، تصير سبعةً وعشرين، فللزوج من تسعة، ثلاثةٌ مضروبةٌ في ثلاثةٍ بتسعة، وللأم اثنان في ثلاثة بستة، وما بقي بين الجدِّ والأخت، للجدِّ ثمانية، وللأخت أربعة.

وهذه المسألة تكفي في المعاياة، فيُقال: أربعةٌ ورثوا [هالكًا](1)، أخذ أحدُهم ثُلُثَ المال وانصرف، وأخذ الثاني ثُلُثَ ما بقِيَ وانصرف، وأخذ الثالثُ ثُلُثَ ما بقي وانصرف، وأخذَ الرابع ما بقي وانصرف.

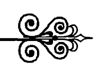
ولو كان بدلَ الأخت أختان لم يَعُل لهما؛ لبقاء فضلةٍ من المال؛ لحجبهما الأمَّ للسُّدُس، فيبقى لهما السُّدُس.

قال الباجي: والفرق بين هذه المسألة وبين الأكدريَّة أنَّ الأخوات لمَّا ورِثنَ في هذه من نفس المال تعدَّى تعصيبُ الجدِّ إليهن، وليس كذلك في الأكدريَّة فإنه لم تُبقِ الفرائض للأخت شيئًا، فلم يتعدَّ تعصيبُ الجدِّ إليها، فوجب ردُّها للفرض حين لم يُعصِّبها الجد.

۞ ص: (لا يُرَدُّ على أحدٍ من ذوي السهام، ويُصرَف الفاضل عنهم لبيت المال، فإن لم يكن لهم بيتُ مالٍ تُصُدِّق به على الفقراء).

---

(١) في (ت): (مالًا).



ت: وقاله الشافعي.

وقال علي بن أبي طالبٍ ﷺ: يُردُّ على كل وارث بقدر ما ورِث.

وأجمعوا أنه لا يُرَدُّ على زوجٍ ولا زوجة، ويُرَدُّ الفاضل لبيت المال، ومَن يورِّث ذوي الأرحام يعطيهم إياه؛ لأنَّ سبب الزوجين النكاحُ، وقد انقطع.

ص: (المولى يرث المالَ أجمع إذا لم يكن معه ذو سهمٍ ولا عصبة، وله ما بقِيَ عن ذوي السهام، ولا يرث معه ذوو الأرحام، ومولى المولى بمنزلة المولى، وعصبةُ المولى كعصبة القرابة، يرثون كما يرثون، ويُرتَّبون كما يُرتَّبون، ومَن أعتق عبدًا فمات فرَحِمُه أولى بميراثه، فإن لم يكن له ذو رَحِمٍ ورِثَه مُعتِقُه).

ت: أصلُ ذلك قولُه عليه السلام: **«الولاء لُحمَةٌ كلُحمَة النَّسَب»**[1].

وقولُه عليه السلام: **«الولاء لمن أعتق»**[2].

وأجمعوا على أنه يرثه ويَعقِلُ عنه.

وأَعتقت ابنةُ حمزةَ بن عبد المطلب رجلًا، وتوُفِّي وترك بنتًا له، فأعطى رسولُ الله ﷺ ابنتَه النصف، وأعطى ما بقِيَ لمولاته[3].

ومعتِق المعتِق يُنزَّل منزلةَ المعتِق عند عدمه؛ لأنه مولى المولى.

وقرابةُ المعتِق يقدَّم أقواهم سببًا؛ لأنه ليس من باب ميراث الأب؛ لأنه لو

---

(١) أخرجه الحاكم في «مستدركه» رقم (٧٩٩٠).

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (٤/٥٤٤).

(٣) أخرجه ابن ماجه في «سننه» رقم (٢٧٣٤)، والنسائي في «سننه الكبرى» رقم (٦٣٦٥).



ترك ابنًا واحدًا وجدًّا لم يَستحِقَّ الجدُّ شيئًا، وإنما هو من باب الوِلايات، يقدَّم فيه الأقرب؛ لأنَّ ما يستحِقُّه العصَبة شيئان: ميراثٌ وولاية، فالوِلاية في القِصاص والنكاح، وبأيِهما اعتَبرتَ الولاءَ لا يدخلُ أبناءُ الأبناء مع وجود آبائهم أو عمومتهم.

وفي «الموطَّأ»: أنَ العاصي بن هشام هلك، وترك بَنِين ثلاثةً؛ شقيقين وأخًا لأب، فهلك أحدُ الشقيقين وترك مالًا وموالِي، فورِثَه شقيقُه، ثم هلك الذي ورِثَ المالَ وولاءَ الموالي وترك ابنَه وأخاه لأبيه، فقال ابنُه: قد أحرزتُ ما كان أبي أحرز من المال وولاءَ الموالي، وقال أخوه: إنما أحرزتَ المال لأنه لو هلك أخي اليومَ ورثتُه، فقضىٰ عثمان رضي الله عنه للأخ بولاء الموالي[١].

❁ ص: **(يرث المسلمُ مولاه النصرانيَ إذا أسلم، ويرث المسلمُ عبدَه النصرانيَّ واليهودي).**

لأنَّ عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ورِث عبدًا له نصرانيًا كان يبيع الخمر ويعمل بالربا، فقيل له في ذلك، فقال: ليس الذي عمِلَ به في دِينه بالذي يُحَرِم عليَّ ميراثَه[٢].

ولأنه ليس ميراثًا، بل بالرِّق، وهو أقوىٰ أسباب الميراث؛ لأنه يمنع النسَب.

وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: «**لا يرث المسلم الكافر، إلا أن يكون عبدَه أو أمَتَه**»[٣].

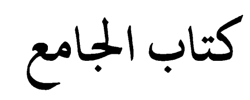
---

(١) أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (١٥٥٨).

(٢) «المدونة» (٦/١٥١).

(٣) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٤٧٨).

كتاب الجامع



عشرُ خِصالٍ من الفِطرة؛ خمسٌ في الرأس، وخمسٌ في الجسد، فالتي في الرأس: المضمضةُ، والاستنشاق، وقصُّ الشارب، وإعفاءُ اللحية، والسواك، والتي في الجسد: حَلقُ العانة، ونتفُ الإبطين، وتقليم الأظفار، والاستنجاء، والخِتان، وهو سنَّةٌ في الرجال والنساء.

ت: في مسلم: قال ﷺ: «**الفِطرة خمس: الختان، والاستحداد، وقصُ الشارب، وتقليم الأظفار، ونتفُ الإبط**»[1].

وفيه أيضًا: قال ﷺ: «**عشرٌ من الفطرة: قصُ الشارب، وإعفاء اللحية، والسواك، واستنشاقُ الماء، وقصُ الأظفار، وغسلُ البراجم، ونتفُ الإبط، وحلق العانة، وانتقاصُ الماء**»، قال مصعب ـ راوي الحديث ـ: ونسيتُ العاشرة، إلا أن تكون: «**المضمضة**»[2].

قال وكيع: انتقاصُ الماء: الاستنجاءُ[3].

فيؤمَر الإنسان بتعاهد نفسِه بالمضمضة والاستنشاق، حتىٰ لو صلَّىٰ النهارَ كلَّه بوضوءٍ واحِد أُمِر بالتعاهد بذلك في أثناء النهار.

قال مالك: يؤخذ من الشارب حتىٰ يبدوَ طرَفُ الشَّفَة وهو الإطار، ولا يَجُزُّه

(١) أخرجه من حديث أبي هريرة: البخاري في «صحيحه» رقم (٥٨٨٩)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٩٧).

(٢) أخرجه من حديث عائشة: أحمد في «مسنده» رقم (٢٥٠٦٠)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٦٠٤).

(٣) بنصه في «صحيح مسلم» عقب حديث (٦٠٤).



فيمثِّلُ بنفسِه، والإطارُ ما احمرَ من طرَف الشفة، وهي جوانبُ الفمِ المحدِقَةُ به، وقاله الباجي[١].

وحكىٰ ابنُ أبي زيد: أنَّ الإطار طرفُ الشَّعر[٢].

قال: يوجَع ضربًا[٣] مَن أحفىٰ شاربه [بالحلق][٤]؛ لأنَّ بقاءه جمال.

قال مالك: يؤخذ من اللحية إذا طالت جدًا[٥].

قال: وما علمتُ نتفَ الشيب حرامًا، وتركُه أحبُ إليَّ[٦].

قال: ويؤخذ من اللحية ما تطاير وشذَّ، وكان عبد الله بن عمر وأبو هريرة يأخذان من اللحية ما زاد علىٰ القبضة.

وقال ﷺ: «**لولا أن أشُقَّ علىٰ أمَّتي لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة**»[٧].

وهو مندوب؛ لقوله ﷺ: «**ثلاثٌ كُتِبن عليَّ ولم تُكتَب عليكم**»[٨]، فذكر: «**السواك**»، وهو سنَّةٌ عند الوضوء، والصلاة إذا بَعُدَ ما بين الوضوء والصلاة؛ لأنه ينظِّف الفمَ.

---

(١) انظر: «المنتقىٰ» (٩/٣٩٤).

(٢) بنصه في «اختصار المدونة» (٤/٦٣٢ ـ ٦٣٣)، و«الجامع» (٢٤/١٥٢)، و«شرح الأبهري علىٰ الجامع» (ص ٩٢).

(٣) بنصه عن مالك في «اختصار المدونة» (٤/٦٣٢)، و«شرح الأبهري علىٰ الجامع» (ص ٩٢).

(٤) في (ت): (مَن حلَقَه).

(٥) بنحوه عنه في «اختصار المدونة» (٤/٦٣٤)، و«الجامع» (٢٤/١٥٤).

(٦) «البيان والتحصيل» (١٧/٣٩٩)، و«اختصار المدونة» (٤/٦٣٤)، و«الجامع» (٢٤/١٥٤).

(٧) أخرجه أحمد في «مسنده» رقم (١٨٣٥)، والطبراني في «الكبير» رقم (١٣٠١).

(٨) انظر: «البدر المنير» (١/١٧٨)، و«العلل المتناهية» (١/٤٥٠)، و«التلخيص الحبير» (٤/٢٥١).

وحلقُ العانة ونتفُ الإبط وتقليمُ الأظفار مستحَبٌّ للنظافة، وأمر ﷺ بنتف الإبط وحلقِ العانة لأنه الغالبُ بين الناس.

قال ابن خُوَيْزَ مَندَاد: نتفُ الإبط أفضل من حلقِه، وإزالةُ العانة بالنُّورة ونحوها يجزئ؛ لأنَّ المقصود التنظيف.

وروىٰ ابن خُوَيْزَ مَندَاد في «أحكام القرآن»: «**أنه ﷺ طلىٰ عانته بالنُّورة**».

وروىٰ أنس رضي الله عنه: «**أنه ﷺ كان لا يتنوَّر**»، فيُحمَل على الغالب؛ جمعًا بين الحديثين.

ولا يجب الخِتان؛ لأنه قطعُ جزءٍ من الجسد، كقصِّ الشارب والظُّفر.

وينبغي أن لا يبالَغَ في قطع المرأة؛ لقوله ﷺ لأمِّ عطيَّة رضي الله عنها ـ وكانت تَخفِض ـ: «**أشمِّي ولا تَنهَكي؛ فإنه أسرىٰ للوجه وأحظىٰ عند الزوج**»[1]، أي: أكثرُ لماء الوجه، وأحسنُ في الجماع.

ويستحَبُّ خِتان الصبي إذا أُمِر بالصلاة من سبعٍ إلىٰ عشر، ويُكرَه ختنُه في السابع من ولادته كما تفعله اليهود[2].

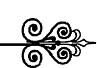
وإن خاف الكبيرُ علىٰ نفسه التلفَ من الختان؛ رخَّص له ابنُ عبد الحكَم في تركه.

ومَن وُلِد مختونًا:

---

(١) أخرجه الطبراني في «الكبير» رقم (٨١٣٧)، والحاكم في «مستدركه» رقم (٦٢٣٦).

(٢) «اختصار المدونة» (٦٣٨/٤)، و«الجامع» (١٥٧/٢٤)، وانظر: «المختصر الكبير» (ص ٢١٤).



قيل: يجزئه.

وقيل: يُمَرُّ الموسىٰ عليه، فإن كان فيه ما يُقطَع قُطِع.

وحلقُ الشعر بدعة، ويجوز أن يتَّخِذ جُمَّةً، وهي ما أحاط بمنابت الشعر، ووفرةً وهو ما زاد علىٰ ذلك، ويُكره القزع، وهو أن يحلق البعضَ ويترُك البعض[1]، شُبِّه بقزع السحاب.

❁ ص: **(لا يَحِلُّ لمسلمٍ أن يهجُرَ أخاه فوق ثلاثة أيام، والذي يُخرِجه من الهجرة أن يُسلِّم عليه إذا لقِيَه).**

❁ ت: قال رسول الله ﷺ: **«لا يَحِلُّ لمسلمٍ أن يهجُرَ أخاه فوق ثلاثِ ليال، يلتقيان فيُعرِض هذا ويُعرِض هذا، وخيرُهما الذي يبدأ بالسَّلام»**[2].

وقال ﷺ: **«لا تَقَاطَعوا، ولا تَدَابَروا، وكونوا عبادَ الله إخوانًا»**[3]، وأخرجه السلامُ من الهجرة؛ لقوله ﷺ: **«وخيرهما الذي يبدأ بالسَّلام»**[4].

قال ابن القاسم في «الموَّازية»: إن سلَّم عليه واجتنب كلامَه، وهو غيرُ مؤذٍ له؛ فقد خرج من الشحناء[5]، وإن كان مؤذيًا له فلا يبرأ منها[6]؛ لأنَّ الإيذاء أشدُّ

---

(١) «اختصار المدونة» (٤/٦٣٤).

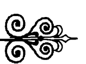
(٢) أخرجه من حديث أبي أيوب: البخاري في «صحيحه» رقم (٦٠٧٧)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٦٥٣٢).

(٣) أخرجه من حديث أنس: البخاري في «صحيحه» رقم (٦٠٧٦)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٦٥٢٦).

(٤) تقدم تخريجه آنفاً.

(٥) انظر: «شرح الأبهري علىٰ الجامع» (ص ٥٢).

(٦) بنصه عنه في «المنتقىٰ» (٩/٢٩٤).



من المهاجرة، وإذا اعتزل كلامَه لم تُقبَل شهادتُه عليه وإن كان غيرَ مؤذٍ له.

قال ابن رشد: إن كان أقلع عن السبب الذي هجَرَه له لا يُخرِجه عن الهِجرة السلامُ، حتىٰ يعود لِما كان معه قبل.

❁ ص: (**لا بأس بهجرة أهل البدع وتركِ السَّلام عليهم**).

❁ **ت**: لأنَّ البُغض لله تعالىٰ واجب، وكذلك الفاسق يُهجَر ردعًا له، ولئلَّا يُنسَب مُواصِلُهُ إلىٰ مثل طريقته، وقال ﷺ: «**المرء علىٰ دِين خليلِه، فلينظر أحدُكم مَن يخالل**»[1].

ولأنه لا يأمن أن [يوقِعَه][2] في حالِهِ، أو يشكِّكَ في شيءٍ من أمر دِينه، فيُستحَبُّ هجران هؤلاء.

ورویٰ إباحةَ السلام علىٰ لاعب الشطرنج، وقال: هم مسلمون[3].

❁ ص: (**مَن سلَّم عليه ذميٌّ فليردَّ عليه، وليقُل: وعليك، ولا يبدأ مسلمٌ ذميًّا بالسلام**).

❁ **ت**: في مسلم: قال رسول الله ﷺ: «**إنَّ اليهود إذا سلَّموا عليكم يقول أحدهم: السَّامُ عليكم، فقل: وعليك**»[4].

---

(١) أخرجه من حديث أبي هريرة: أحمد في «مسنده» رقم (٨٠٢٨)، وأبو داود في «سننه» رقم (٤٨٣٣).

(٢) في (ت): (يوافقه).

(٣) بنصه عنه في «اختصار المدونة» (٤/٦٩٥)، وانظر: «شرح الأبهري للجامع» (ص ١٢٣ ـ ١٢٤).

(٤) أخرجه مسلم في «صحيحه» رقم (٥٦٥٤).



والسَّام: الموت.

فيَرُدُّ ما دعوا به من الشر عليهم[١].

قال ابن دينار: وعليه العمل[٢].

وفي مسلم: قال جماعةٌ من اليهود لرسول الله ﷺ: السَّامُ عليكم، فقال رسول الله ﷺ: **«وعليكم»**، فقالت عائشة رضي الله عنها: السَّامُ عليكم، ولعنةُ الله وغضبُه، يا إخوة القِرَدة والخنازير، فقال رسول الله ﷺ: **«يا عائشة، عليكِ بالحِلم»**، فقالت: يا رسول الله، أمَا سمعتَ ما قالوا؟ فقال: **«أمَا سمعتِ ما رددتُ عليهم؟ فاستجيب لنا فيهم، ولم يُستجَب لهم فينا»**[٣].

وقال عليه السلام: **«لا تبدؤوا النصارىٰ واليهودَ بالسلام، وإذا لقيتم أحدَهم في الطريق فاضطروه إلىٰ أضيقه»**[٤].

۞ ص: (مَن سلَّم علىٰ جماعة، فرَدَّ عليه واحدٌ منهم؛ أجزأ عن جماعتهم، وإن مرَّت جماعةٌ بواحدٍ فسلَّم واحدٌ منهم عليه؛ أجزأ عنهم).

۞ ت: لِما في أبي داود: قال: عليه السلام: **«يجزئ عن الجماعة إذا مرُّوا أن يسلِّمَ أحدُهم، ويجزئ عن الجلوس أن يرُدَّ أحدُهم»**[٥].

---

(١) انظر: «شرح الأبهري علىٰ الجامع» (ص ٥٢).

(٢) «المنتقىٰ» (٩/٤٢٤).

(٣) أخرجه بنحوه من حديث عائشة: البخاري في «صحيحه» رقم (٦٩٢٨)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٦٥٦).

(٤) أخرجه من حديث أبي هريرة: مسلم في «صحيحه» رقم (٥٦٦١).

(٥) أخرجه من حديث علي بن أبي طالب: أبو داود في «سننه» رقم (٥٢١٠).

۞ **ص: (وينتهي في السلام إلى البركات).**

۞ **ت:** لأنَّ رجلًا سلَّم على ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما فقال: السلام عليكم ورحمةُ الله وبركاته، وزاد شيئًا فقال ابن عبَّاس: إنَّ السلام ينتهي إلى البركة[1].

۞ **ص: (ولا بأس أن يسلِّم الرجلُ على المرأة المتجالَّة، وهي الكبيرة).**

لأنَّ كلامها ووجهَها ليس بعورة.

(ولا يسلِّم على الشابَّة).

لأنه يُتَّهم أن يريد تحريكَ كلامها معه.

(وتسلِّم المرأةُ على الرجل).

لأنها تحيَّةُ الإسلام، فلا يختصُّ بها الرجال؛ كتشميت العاطس.

(ويسلم الراكب على الماشي).

لقوله عليه السلام: **«يسلِّم الصغير على الكبير، والمارُّ على القاعد، والراكبُ على الماشي»**[2].

۞ **ص: (والاستئذان ثلاث، فإن أُذِن له وإلا رجع، ولا يزيد، إلا أن يعلم أنه لم يُسمَع، ويستأذن الرجل على أمه وذواتِ محارِمه، وينبغي للمرء إذا دخل منزلَه أن يسلِّم على أهله).**

---

(١) أخرجه من حديث ابن عباس: مالك في «الموطأ» رقم (١٨٥٠).

(٢) أخرجه بنحوه من حديث أبي هريرة: البخاري في «صحيحه» رقم (٦٢٣١) (٦٢٣٢)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٦٤٦).



❋ ت: في مسلم: قال ﷺ: «**الاستئذان ثلاث فإن أذن له وإلا فليرجع**»[1].

وإذا لم يستأذن ربما رآهم على حالةٍ تُكرَه.

وجُعِلت ثلاثًا لأنه قد لا يسمع قبلَها، وهي حدٌّ في الشرع، فيرجع لأنَّ الدخول بغير إذنٍ حرام، والزيادةُ على الحدِّ ممنوعة.

وخرَّج مالكٌ أنَّ رجلًا قال: يا رسول الله، أستأذِنُ على أمي؟ فقال: «**نعم**»، فقال: إني معها في البيت، فقال رسول الله ﷺ: «**استأذِنْ عليها**»، فقال إني خادِمُها، فقال له رسول الله ﷺ: «**استأذِنْ عليها، أتحبُّ أن تراها عُريانة؟!**»، فقال: لا، فقال: «**استأذِنْ عليها**»[2].

وصفة الاستئذان: أن يقول: سلامٌ عليكم أدخُلُ؟ أو: السلام عليكم، لا يزيد عليه.

وإذا قيل له: مَن هذا؟ فليُسَمِّ نفسه، أو ما يُعرَف به، ولا يقل: أنا؛ لأنَّ جابر بن عبد الله رضي الله عنه استأذن على رسول الله ﷺ، فقال ﷺ: «**مَن هذا**»، فقال: أنا، فقال ﷺ: «**أنا، أنا!**»، على وجه الإنكار.

قال ابن رشد: واختُلِف هل يبدأ بالسلام أو بالاستئذان ـ وهو الصواب ـ فإن أُذِن له سلَّم على مَن في البيت ودخل؛ لقوله ﷺ: «**لا تأذنوا لمن [لا][3] يبدأ بالسلام**»[4].

---

(١) أخرجه من حديث أبي سعيد الخدري: البخاري في «صحيحه» رقم (٦٢٤٥)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٦٢٦).

(٢) أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (١٨٥٧).

(٣) ما بين المعقوفتين زيادة من لفظ «شعب الإيمان» رقم (٨٤٣٣).

(٤) أخرجه البيهقي في «شعبه» رقم (٨٤٣٣)، وأبو يعلى في «مسنده» رقم (١٨٠٩)، وأبو نعيم في



وكذلك مع الأقارب لا يختلفون في ذلك مع الأجانب، كتشميت العاطس.

فإن لم يكن في البيت أحدٌ فليقل: السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين.

ص: (مَن أكل أو شرب فبيمينه لا بشماله، إلا من عذر).

ت: في مسلم: قال ﷺ: «**إذا أكل أحدكم فليأكل بيمينه، وإذا شرب فليشرب بيمينه، فإن الشيطان يأكل بشماله ويشرب بشماله**»[1].

قال الباجي: يحتمل أن يريد الأكلَ حقيقةً؛ لنهيه ﷺ عن الاستنجاء بالروث والرمَّة، وقال: «**إنه زادُ إخوانكم من الجن**»[2].

وقيل: أكلُهم الشمُّ، ويسمَّى أكلًا[3].

قال القاضي عبد الوهاب: يُستحَبُّ باليمين العباداتُ التي لا يُشترط فيها إزالةُ الأذى، كالوضوء، وتناولُ الشيء من يدِ غيره، والأكلُ، والشربُ، واللباسُ للنعلِ ونحوِه، ويُستحَبُّ الشمالُ في خلع النعل، والاستنجاء، والاستنثار، وتنقية الأنف ونحوه من إزالة الأذى؛ لِما في أبي داود: قالت عائشة رضي الله عنها: «**كانت يدُ رسول الله ﷺ اليمنى لِطُهورِه وطعامِه، واليسرى لخلائه وما كان من أذى**»[4][5].

«ذكر أخبار أصبهان» (١/٣٥٧).

(١) أخرجه بنحوه أحمد في «مسنده» رقم (٦١٨٤)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٢٦٧).

(٢) أخرجه من حديث ابن مسعود: الترمذي في «سننه» رقم (١٨).

(٣) انظر: «المنتقى» (٩/٣٣٠).

(٤) «المنتقى» (٢/٥٨١).

(٥) أخرجه من حديث عائشة: أحمد في «مسنده» رقم (٢٦٢٨٣)، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٣).

۞ **ص: (يُستحَبُّ للمرء أن يسميَ اللهَ على طعامه وشرابه).**

❋ **ت:** في الترمذي: قال رسول الله ﷺ: **إذا أكل أحدكم طعامه فليقل بسم الله**(1).

وفي مسلم: عن عمر بن أبي سلمة قال: كنت في حجر رسول الله ﷺ، وكانت يدي تطيش في الصحفة، فقال لي: **يا غلام سم الله، وكل مما يليك**(2).

ويستحب أن يحمد الله عند فراغه من الأكل والشرب.

وكان ﷺ يقول عند فراغه من الطعام والشراب: **الحمد لله الذي أطعمنا وأسقانا، وجعلنا مسلمين**(3).

۞ **ص: (ينبغي أن يأكلَ مما يليه إذا كان طعامًا متساويًا، ولا بأس أن يديرَ يدَه فيه إذا كان مختلِفًا).**

❋ **ت:** في الترمذي: أكل عِكراشٌ مع رسول الله ﷺ ثريدًا، فقال رسول الله ﷺ: «**يا عِكراش، كُلْ من موضعٍ واحد؛ فإنه طعامٌ واحد**»، ثم أُتِي بطبقٍ فيه ألوانٌ من الرطب، فجعلتُ آكُلُ من بين يدي رسول الله ﷺ، وجالت يدُ رسول الله ﷺ في الطبق، فقال ﷺ: «**يا عِكراش، كُلْ من حيث شئت؛ فإنه غيرُ لونٍ واحد**»(4).

---

(1) أخرجه من حديث عائشة: أحمد في «مسنده» رقم (٢٥٧٣٣)، والترمذي في «سننه» رقم (١٩٦٥).

(2) أخرجه من حديث عمر بن أبي سلمة: البخاري في «صحيحه» رقم (٥٣٧٦)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٢٦٩).

(3) أخرجه أحمد في «مسنده» رقم (١١٢٧٦)، وأبو داود في «سننه» رقم (٣٨٥٠)، وابن ماجه في «سننه» رقم (٣٣٨٣).

(4) أخرجه من حديث عكراش بن ذؤيب: الترمذي في «سننه» رقم (١٩٦٤)، وابن ماجه في «سننه» رقم (٣٢٧٤).




ولأنَّ في تعدِّيه لِما بين يدي غيره شرَهًا ودناءة، والمختلِف فيه غرضٌ صحيح.

قال مالك: أما الأكل مع أهله في بيته وولدِه؛ فلا بأس أن يأكلَ مما يليهم[1]؛ لأنه لا يلزمه الأدبُ معهم، ويلزمهم الأدبُ معه، فإن لم يفعلوا أمَرَهم بذلك؛ للحديث المتقدم.

قال ابن رشد: ومن الأدب: إذا أكل مع القوم يأكل كما يأكلون في تصغير اللُّقَم والترسُّل في الأكل، وإن خالف عادتَه[2].

❁ ص: (**لا ينفُخ أحدٌ في طعامه ولا شرابِه، ولا يتنفَّس في إناءٍ يشرب منه، فإن غلَبَه النفَس نحَّىٰ الإناءَ عن فيه فتنفَّس، ثم عاد، ومَن رأىٰ في إنائه قَذاةً فليُرِقها ولا ينفُخها**).

❁ **ت**: خرَّج البزَّار: نهىٰ رسولُ الله ﷺ عن النفخ في الطعام والشراب.

وفي «الموطَّأ»: «**نهىٰ رسول الله ﷺ عن النفخ في الشراب**»، فقال له رجل: «**يا رسول الله، إني لا أَرْوَىٰ من نفَسٍ واحد**»، فقال رسول الله ﷺ: «**أَبِن القَدَحَ عن فيك وتنفَّس**»، فقال: إني أرىٰ القَذاةَ فيها، فقال: «**أهرِقها**»[3].

ولأنَّ [النفخ][4] يتبعه الريق، وذلك ليس من [مكارم][5] الأخلاق، وإذا

---

(١) «اختصار المدونة» (٤/٦٥٠).

(٢) «المقدمات الممهدات» (٣/٤٥٢).

(٣) أخرجه من حديث أبي سعيد: مالك في «الموطأ» رقم (١٧٧٤)، وأحمد في «مسنده» رقم (١١٢٠٣).

(٤) في (ت): (النفَس).

(٥) في (ت): (محاسن).



تنفَّس في الإناء رجع معه ريقُه، أو من بقية ما في فيهِ إلىٰ الإناء، فيستقذره الشارب بعدَه.

وجوَّز مالكٌ الشرب في نفَسٍ واحد[1]؛ لأنَّ النهي إنما هو عن التنفُّس في الإناء، والقذىٰ ما يقع في الإناء مما يتأذَّىٰ به الشارب.

❁ ص: (لا بأس بالشُّرب قائمًا).

❁ ت: لأنَّ عمر، وعثمان، وعليًّا رضي الله عنهم كانوا يشربون قيامًا[2].

قال الباجي: وعليه جماعة الفقهاء، وكرِهَه قومٌ لأحاديث وردت فيها نظر[3].

وفي البخاري: أنَّ رسول الله ﷺ شرِبَ قائمًا من زمزم[4].

ولا خلاف في جواز الأكل قائمًا، فيقاس عليه.

قال [النخعي][5]: إنما كُرِه لِدَاءٍ يأخذ في البطن[6].

❁ ص: (لا بأس بالشرب من فم السِّقَاء).

❁ ت: لأنَّ الأصل الإباحة، ولم يَثبُت فيه نهيٌ [صريح][7].

---

(١) بنصه عنه في «المنتقىٰ» (٩/٣٣٦).

(٢) أخرجه عنهم مالك في «الموطأ» رقم (١٧٧٥).

(٣) «المنتقىٰ» (٩/٣٣٧).

(٤) أخرجه من حديث ابن عباس: البخاري في «صحيحه» رقم (٥٦١٧)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٢٨١).

(٥) في النسخ: (اللخمي)، والمثبت من «البيان والتحصيل» (١٨/١٨٩)، و«التذكرة» (١٠/٣٦٩).

(٦) «البيان والتحصيل» (١٨/١٨٩).

(٧) خرم في موضع الراء من النسخة (ق)، فتحتمل: (صحيح).



وقيل: إنما كُرِه لاحتمال شيءٍ لا يراه، فينزل في فمه.

وقيل: استقذارًا؛ لأنه يُدخِلها في فمه.

وروىٰ ابن وهب: أنه ﷺ نهىٰ عن الشرب من فم السقاء وقال: «**إنه يُنتِنُه**»[1].

ونهىٰ ﷺ عن اختِناث الأسقية[2]، وهو كسرُ فمِها للشُّرب، والتخنُّث: التكسُّر، ويسمَّىٰ الإنسانُ مخنَّثًا إذا تكسَّر.

۞ ص: (مَن أُتِي بشرابٍ ومعه غيرُه فليُعطِه ـ إذا شرِبَ ـ الأيمنَ فالأيمن).

في «الموطَّأ»: أنَّ رسول الله ﷺ أُتِي بلبنٍ قد شِيبَ بماء، وعن يمينه أعرابيٌّ وعن يساره أبو بكرٍ الصدِّيق، فشرِبَ ثم أعطىٰ الأعرابيَّ وقال: «**الأيمن فالأيمن**»[3].

۞ ص: (وينبغي لمن نام أن يوكِيَ سِقاءَه، ويُكفِئَ إناءَه، أو يخمِّره، ويُطفِئَ سِراجَه).

۞ ت: لِما في مسلم: قال رسول الله ﷺ: «**إذا كان جُنح الليل فأمسيتم فكفُّوا صبيانكم؛ فإنَّ الشيطان ينتشر حينئذ، فإذا ذهب ساعةٌ من الليل فخلُّوهم، وأغلقوا الأبواب واذكروا اسم الله، فإنَّ الشيطان لا يفتح بابًا مغلَقًا، وأوكوا**

(١) انظر: «السنن الكبرىٰ» للبيهقي رقم (١٤٦٦٦).

(٢) أخرجه من حديث أبي سعيد الخدري: البخاري في «صحيحه» رقم (٥٦٢٥)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٢٧١).

(٣) أخرجه من حديث أنس بن مالك: مالك في «الموطأ» رقم (١٧٧٩)، والبخاري في «صحيحه» رقم (٥٦١٩)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٢٨٩).



قِرَبَكم واذكروا اسمَ الله، وخمِّروا آنيتَكم، ولو تَعرِضوا عليها شيئًا، وأطفئوا مصابيحكم»[1].

وفي «الموطَّأ»: «**إنَّ الشيطان لا يفتح غَلَقًا، ولا يَحُلُّ وِكاءً، ولا يكشف إناءً، وإنَّ الفُوَيسقة تُضرِم عن الناس بيتهم**»[2].

قال ابن دينار: الفويسقة الفأرة[3].

وفي مسلم: قال ﷺ: «**غطُّوا الإناء، وأوكوا السِّقاء؛ فإنَّ في السنة ليلةً ينزل فيها الوباء لا يمرُّ بإناءٍ ليس عليه غطاءٌ أو سِقاءٍ ليس عليه وِكاء إلا نزل فيه من ذلك الوباء**»[4].

❁ **ص: (ولا بأس أن تأكلَ المرأة مع عبدها إذا كان وغدًا، ومع خادمها إذا كان مأمونًا).**

❁ **ت:** الوغد: [الوحِش][5]، والنفس لا تميل إليه، ولا يجوز مع الشاب الذي ربما حدَّثته نفسُه، وكذلك المرغوب فيه لنظافته.

قال مالك: وقد تأكل مع زوجها وغيره ممن يؤاكله.

---

(١) أخرجه من حديث جابر: البخاري في «صحيحه» رقم (٥٦٢٣)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٢٥٠).

(٢) أخرجه من حديث جابر بن عبد الله: مالك في «الموطأ» رقم (١٧٨٣)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٢٤٧).

(٣) «المنتقى» (٣٤٦/٩).

(٤) أخرجه من حديث جابر بن عبد الله: أحمد في «مسنده» رقم (١٤٨٢٩)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٢٥٥).

(٥) خرم في (ق)، وغير واضحة في (ت)، والمثبت أقرب ما يظهر منها.



قال الباجي: وهذا يقتضي جوازَ نظر الرجل لوجهِ المرأة؛ لأنه يبدو عند الأكل[1].

﴿ ص: **(لا بأس أن ينظرَ الرجل إلىٰ وجه امرأةِ أبيه وابنه، وأمِّ امرأته، كذوات محارمه)**.

لأنهنَّ محرَّماتٌ عليه.

ولا بأس أن ينظرَ لِشُعورهنَّ ولا ينظر إلىٰ أجسادهن.

لأنها عورة.

﴿ ص: **(لا يَحِلُّ للرجل لُبس شيءٍ من الحرير، ولا بأس بلُبس الخَزِّ ونحوه مما سُدَاه حريرٌ ولُحمَتُه غيرُه، ويُكرَه ما سُدَاهُ حريرٌ ولُحمَتُه حرير وغيره، مثل العتابي والمصمت)**.

وفي النَّسائي: قال رسول الله ﷺ: **«إنَّ الله أحلَّ لإناثِ أمَّتي الحريرَ والذهب، وحرَّمه علىٰ ذكورها»**[2].

ولأنَّ الإناث تُرادُ لهنَّ الزينة دون الرجال.

وفي «الموطَّأ»: أنَّ عائشة رضي الله عنها كست عبدَ الله بن الزبير مِطرَفَ خَزٍّ[3].

---

(١) «المنتقىٰ» (٩/٣٦٧).

(٢) أخرجه من حديث أبي موسىٰ: أحمد في «مسنده» رقم (١٩٦٤٥)، والنسائي في «سننه» رقم (٥٢٦٥).

(٣) أخرجه من حديث عائشة: مالك في «الموطأ» رقم (١٧٤٨).



وحكىٰ ابن حبيب عن خمسةٍ وعشرين من الصحابة جوازَه[1].

وكان عبد الله بن عمر يكسو ابنَه الخَزَّ[2].

❊ ت: لا بأس أن يُخاط الثوبُ بالحرير[3]، وفي منع الطَّوق منه وإجازته خلاف، وأما ما سُدَاهُ حريرٌ ولُحمَتُه حريرٌ وغيرُه ـ مثل العتابي والمصمت ـ فإن الحريرَ فيه كثير.

❁ ص: (لا بأس بِلُبسِ الحرير لحِكَّةٍ).

لِما في مسلم: أنَّ رسول الله ﷺ أرخص لعبد الرحمن بن عوف والزُّبير بن العوَّام في القميص الحرير في السفر من حِكَّةٍ كانت بهما، أو وجعٍ كان بهما[4].

ولا يَحِلُّ للرجل التحلِّي ولا التختُّم بشيءٍ من الذهب.

لِما في النَّسائي: أنَّ رسول الله ﷺ أخذ حريرًا فجعَلَه في يمينه، وأخذ ذهبًا فجعله في شِماله، ثم قال: «**إنَّ هذين حرامٌ علىٰ ذكور أمَّتي**»[5].

❊ ت: قال الباجي: الإجماع علىٰ جواز التختُّم بالفضَّة، وأنَّ التختُّمَ في الشِّمال سنَّة.

---

(١) انظر: «شرح الأبهري علىٰ الجامع» (ص ١١٤)، و«البيان والتحصيل» (١٧/١٧٣).

(٢) أخرجه من حديث ابن عمر: البيهقي في «سننه» رقم (٦٠٩٤).

(٣) انظر: «شرح الأبهري علىٰ الجامع» (ص ١١٤).

(٤) أخرجه من حديث أنس بن مالك: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٩١٩)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٤٢٩).

(٥) أخرجه من حديث علي بن أبي طالب: النسائي في «سننه» رقم (٥١٤٤)، وأبو داود في «سننه» رقم (٤٠٥٧).



وكَرِه مالكٌ في اليمين[١]، ولا بأس أن يجعله في يمينه للحاجة يذكرُها[٢].

قال مالك: ويُنقَش في الخاتم اسمُ الله تعالىٰ، وكان نقشُ خاتَم رسول الله ﷺ: محمَّدٌ رسول الله[٣].

ونقشُ خاتَم مالكٍ: حسبي الله ونعم الوكيل[٤].

قال مالك: ولا بأس أن يستنجيَ به[٥]؛ لأنَّ تكرار النزع يشق.

كما نهىٰ رسولُ الله ﷺ أن يسافَر بالقرآن إلىٰ أرض العدو[٦]، وكتب إليهم في كتابه اليسيرَ من القرآن[٧] للضرورة.

وكَره ابنُ حبيبٍ أن يستنجِيَ به وقال: يحوله عند الاستنجاء إلىٰ اليمنىٰ[٨].

❁ ص: **(لا بأس بربط الأسنان بالذهب، واتخاذِ الأنف من الذهب والوَرِق)**.

لِما في أبي داود: أنَّ أنف عَرفجَةَ بن أسعد قُطِع يوم الكُلاب، فاتَّخذ أنفًا

---

(١) ذكره عنه في «اختصار المدونة» (٤/٦٥٩).

(٢) انظر: «اختصار المدونة» (٤/٦٥٩ ـ ٦٦٠).

(٣) أخرجه من حديث أنس: البخاري في «صحيحه» رقم (٥٨٧٢)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٤٨٠).

(٤) «اختصار المدونة» (٤/٦٦٠).

(٥) «المختصر الكبير» (ص ٥٦٣)، و«اختصار المدونة» (٤/٦٦٠)، و«شرح الأبهري علىٰ الجامع» (ص ٧٨).

(٦) أخرجه من حديث ابن عمر: البخاري في «صحيحه» رقم (٢٩٩٠)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٨٣٩).

(٧) أخرجه من حديث ابن عباس: البخاري في «صحيحه» رقم (٧)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٦٠٧).

(٨) «النوادر» (١/٢٥).



من وَرِق ، فأنتَنَ عليه ، فأمره رسول الله ﷺ أن يتَّخذ أنفًا من ذهب[1] .

ولأنَّ ذلك وربطَ الأسنان من باب التداوي .

ولا يجوز اتخاذ الأواني من الذهب والفضة للرجال ولا النساء ، ولا يجوز الشرب في آنية الذهب والفضة ، ولا اتخاذُ المداهن والمجامِر من الذهب والفضة ؛ لِما في البخاري: قال رسول الله ﷺ: **«لا تشربوا في آنية الذهب والفضة ، ولا تأكلوا في صحافهما ، فإنها لهم في الدنيا وهي لكم في الآخرة»**[2] .

وفي مسلم: قال عليه السلام: **«مَن شرِبَ في إناءٍ من ذهبٍ أو فضة فإنما يُجرجِرُ في بطنه نارَ جهنَّم»**[3] .

قال الباجي: الجرجرة صوتُ وقوع الماء في الجوف[4] .

ولأنَّ ذلك من زيِّ الأعاجم ، وهو خُيَلاءُ وسرَف .

۞ ص: (ولا بأس بتحلية المصحف والسيف بالذهب والوَرِق ، ويُكرَه تحلية اللِجام والمِنطَقة بالذهب والفضة) .

۞ ت: المصحف شريف ، والسيف يرهِب العدو ، فيُظَنُّ أنَّ المحلَّىٰ عظيمُ القطع ، بخلاف اللجام ونحوه ، ولأن اللجام ونحوَه لا يُتجمَّل به في المجالس ،

---

(١) أخرجه أبو داود في «سننه» رقم (٤٢٣٢) ، والترمذي في «سننه» رقم (١٨٦٨) .

(٢) أخرجه من حديث حذيفة بن اليمان: البخاري في «صحيحه» رقم (٥٤٢٦) ، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٣٩٦) .

(٣) أخرجه من حديث أم سلمة: البخاري في «صحيحه» رقم (٥٦٣٤) ، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٣٨٥) .

(٤) «المنتقىٰ» (٩/٣٣٤) .



والسيف تحمله العرب في المجالس، ولا تفارقه العرب، فيَعُمُّ جمالُه، بخلاف غيره تعطيلٌ للذهب وسرَفٌ.

وعن مالكٍ في «مختصر ما ليس في المختصر»: جوازُ حِلية المِنطَقة كالسيف[١].

وجوَّز ابن وهبٍ حِليةَ السَّرج واللجام وكلِّ ما يَحضُر به الجهاد[٢]؛ لأنه يُتجمَّل به كالسيف.

❁ ص: (لا يجوز اتخاذ التماثيل والصوَر من الخشب والحجارة والجَصِّ في البيوت، ولا بأس به في الثياب والبُسط).

❁ ت: لقوله ﷺ في مسلم: «**لا تدخل الملائكة بيتًا فيه صورة**»، قال بِشر: فمرِضَ زيدُ بن خالد فعدناه، فإذا في بيته سِترٌ فيه تصاوير، فقلت لعبيد الله الخولاني: ألم يحدِّثنا في التصاوير؟ قال: ألم تسمعه قال: «**إلا رَقْمًا في ثوب**»، قلت: لا، قال: بلىٰ[٣].

قال ابن رشد: المحرَّم من ذلك بإجماعٍ ما له ظِلٌّ قائمٌ علىٰ صفةِ ما يَحيا من الحيوان، وما سوىٰ ذلك من الرقوم فمكروهٌ ليس بمحرَّم[٤].

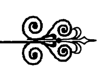
---

(١) انظر: «شرح الأبهري علىٰ الجامع» (ص ١٥٨)، و«البيان والتحصيل» (١٨/٢٧٥)، و«التبصرة» (٥/٢٨٢٦).

(٢) نقله عنه بمعناه في «المنتقىٰ» (٩/١٥٥).

(٣) أخرجه من حديث أبي طلحة: البخاري في «صحيحه» رقم (٣٣٢٢)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٥١٤).

(٤) «المقدمات الممهدات» (٣/٤٥٨).



وفي «المدوَّنة»: تُكرَه التماثيل التي في الأسرَّة والقِباب والمنابر[1]؛ لأن هذه خُلِقت خلقًا.

معناه: أنَّ فاعلها يُعَدُّ مصوِّرًا، بخلاف الثياب والبُسط؛ لأنَّ جِرمَها ينفصل من جِرم الجَصِّ والخشب، حتىٰ تكونَ كالصنم، وليست كالثياب والبُسط التي تُمتَهن.

وعن مالكٍ كراهةُ الرَّقْم في السِّتر المعلَّق بخلاف المبسوط؛ لأنَّ المنصوبَ معظَّمٌ بخلاف الذي يوطَأ عليه[2].

قال مالك: لا يعجبني شراءُ التمثال للصبي[3].

وقال أصبغ: لا أرىٰ بأسًا بلُعَب الجواري والنساء، إلا أن تكون تماثيلَ مجوَّفةً فلا يجوز؛ لأنَّ هذا يَبقىٰ، ولو كانت فخَّارًا أو عيدانا تنكسر وتبلَىٰ رجوتُ أن يكون خفيفًا، كرقوم الثياب، وكان لعائشة رضي الله عنها جوارٍ يأتينها يلاعبنها بالبنات، فإذا رأين رسولَ الله ﷺ استحيَين وتقنَّعن، وكان رسول الله ﷺ يخرج ويُسَرِّبُهنَّ إليها، رواه ابن وهب.

❁ ص: (لا بأس بلُبسِ المعصفَر والمورَّد للرجال).

❁ ت: في «الموطَّأ»: «أنَّ عبد الله بن عمر رضي الله عنهما كان يلبَس الثوبَ المصبوغ بالمِشْق، والمصبوغَ بالزَّعفران[4].

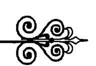
---

(١) «المدونة» (١/٢٤٨).

(٢) انظر: «شرح الأبهري علىٰ الجامع» (ص ١٠٩).

(٣) «البيان والتحصيل» (٩/٣٦٦).

(٤) أخرجه من حديث عبد الله بن عمر: مالك في «الموطأ» رقم (١٧٤٧).



قال الباجي: المِشْقُ المَغْرة، والمصبوغُ بها متفقٌ عليه.

وكان رسول الله ﷺ يصبغ ثيابه بالزعفران، وهي عادة العرب، وليس من خاصيَّة النساء عندهم حتى يكرَه للرجل[1].

وفي تخصيصه ﷺ المُحرِم بالمنع دليلٌ إباحته لغيره، وبه قال مالكٌ وفقهاء المدينة.

ونهيه ﷺ عن أن يتزعفر الرجل[2]؛ قال سند: محمولٌ على تلطيخ الجسد على زيِّ الجاهلية.

وقد رُوِي صريحًا نهيَه ﷺ أن يُزعفِرَ الرجل جِلدَه[3].

۞ ص: (لا يجاوز المرءُ بسراويله ومئزره كعبيه، وينبغي أن يجعله إلى أنصاف ساقيه، وتُسبِل المرأة دِرعَها خلفها من شبرٍ إلى ذراع، ولا تزيد على ذلك).

۞ ت: في أبي داود: قال ﷺ: «إزارُ المؤمن إلى أنصاف ساقيه، لا جُناح فيما بينه وبين الكعبين، وما أسفل من ذلك ففي النار»[4].

وفي الترمذي: قال ﷺ: **«مَن جرَّ ثوبَه خُيَلاء لم ينظر الله إليه يومَ القيامة»**، فقالت أمُّ سلمة: فكيف تصنع النساء بذيولهن؟ قال ﷺ: **«يُرخينَ شِبرًا»**، قالت:

---

(١) «المنتقى» (٩/٣٠٤).

(٢) أخرجه من حديث أنس: البخاري في «صحيحه» رقم (٥٨٤٦)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٥٠٧).

(٣) أخرجه من حديث أنس: النسائي في «سننه» رقم (٥٢٥٧).

(٤) أخرجه من حديث أبي سعيد الخدري: مالك في «الموطأ» رقم (١٧٥٥)، وأبو داود في «سننه» رقم (٤٠٩٣).



إذًا تنكشف أقدامهنَّ، قال: «**فيُرخينَه ذِراعًا، لا يزدن عليه**»[1]. حديث صحيح.

قال الباجي: وهو يدلُّ على أنَّ نساء العرب لم يكنَّ يَلبسن خِفافًا ولا جوارب، بل النعل، أو يمشين حافيات، ويقتصرن في السَّتر على إرخاء الذَّيل، وقولُها: «إذًا تنكشف أقدامهن» يقتضي أنه ﷺ إنما أباح ذلك للضرورة[2].

وقوله: «**خُيَلاء**»؛ الخيلاء: الكِبر.

قال ابن القاسم: هو التبختر في مشيِه، ويطيل ثيابَه من غير حاجةٍ.

قال الباجي: وأرخَصَ رسولُ الله ﷺ في ذلك في الحرب، وقال: «**إنها مِشيةٌ يُبغِضها الله إلا في هذا الموضع**»[3].

يعني: لتحقير الكفار.

أما مَن لبِسَ ثوبًا طويلًا لا يجد غيره، أو لعذرٍ؛ لا يتناوله الوعيد، وقد قال الصدِّيق: يا رسول الله؛ إنَّ أحد شِقَّي إزاري يسترخي، إلا أن أتعاهدَ ذلك منه؟ قال له رسول الله ﷺ: «**لستَ ممن يصنعه خيلاء**»[4][5].

فَرع:

هذا في الذيل.

---

(١) أخرجه من حديث ابن عمر: أحمد في «مسنده» رقم (٤٤٨٩)، والترمذي في «سننه» رقم (١٨٢٨).

(٢) «المنتقى» (٩/٣١٦).

(٣) أخرجه الطبراني في «الكبير» رقم (٦٥٠٨).

(٤) أخرجه من حديث ابن عمر: البخاري في «صحيحه» رقم (٥٧٨٤)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٤٥٧).

(٥) «المنتقى» (٩/٣١٤).



أما الأكمام؛ فقال ابن شعبان في كتابه الملقب «بالزاهي»: لا ينبغي أن يُضيَّق الكُم، والجمالُ أقربُ عند الله ﷻ، وقد ردَّ شُريح شهادةَ رجلٍ ضيِّق الكُم.

قال مالك: قصرُ الأكمام من المُثلَة.

❁ ص: (**لا يشتمل أحدٌ الصمَّاء، ولا يحتبي في ثوبٍ واحدٍ ليس على فرجِه منه شيء**).

❁ ت: في مسلم: نهى ﷺ عن اشتمال الصمَّاء والاحتباءِ في ثوبٍ واحد[1].

ولأنه يبقى في معنى المربوط، ولو دهَمَه أمرٌ لم يَقدِر على دفعِه، ولا يتمكَّن من الركوع والسجود.

وإخفاءُ اليدين من الكسل، وهو منهيٌّ عنه في الصلاة؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا قَامُوٓاْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ قَامُواْ كُسَالَىٰ﴾ [النساء: ١٤٢].

قال الباجي: إنما مُنِع في الصلاة لمن لم يكن عليه مئزر؛ لأنه إما أن يباشِرَ الأرضَ بيده في السجود، وهو المأمورُ به، أو يُخرِج يديه فتبدو عورتُه، فإذا كان عليه مئزرٌ فلا بأس بذلك[2].

وصفة الصمَّاء: أن يلتحف بالثوب ويرفعَه على أحد جانبيه، ولا يكون ليديه موضعٌ تخرُج منه[3].

والاحتباء: أن يجلس ويضُمَّ ركبتيه إلى صدره، ويديرَ ثوبَه من وراء ظهره

---

(١) أخرجه من حديث جابر: أحمد في «مسنده» رقم (١٤٧٠٥)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٤٩٩).

(٢) «المنتقى» (٢/٢٢٧).

(٣) بنحوه من كلام الأبهري في شرحه على «الجامع لابن عبد الحكم» (ص ١٠٧).



إلىٰ أن يبلُغَ ركبتيه، ويشُدَّه حتىٰ يكون كالمعتمِدِ عليه، يرتفق به في الجلوس، فإذا لم يكن علىٰ عورته شيءٌ انكشفت.

❁ ص: (**لا بأس بفرق الشعر، ويُكرَه سدلُه، ولا بأس بالخِضاب وتركِه، وغيرُ السواد أحبُّ إلينا منه**).

❁ **ت**: ومن «التمهيد»: قال رسول الله ﷺ: «**اخضِبُوا وفرِّقوا، وخالفوا اليهود**»، وقال: إسناده حسن[1].

وفي مسلم: قال ﷺ: «**إنَّ اليهود لا يصبُغون، فخالِفوهم**»[2].

قال أبو عمرو: لم يكن رسول الله ﷺ يخضب[3].

قال مالك: ولم أسمع في صبغ الشعر بالسواد شيئًا معلومًا، وغيرُه من الصبغ أحبُّ إليَّ[4].

ولأنَّ في السواد تدليسًا علىٰ الناس أنه باقٍ علىٰ الشباب، خصوصًا لمن يريد التزويج.

ولقولِه ﷺ في أبي قُحَافة رضي الله عنه: «**اخضُبوا رأسَه ولِحيتَه، وجنِّبوه السواد**»[5].

قال الباجي: وليس هذا الحديث بثابت، وهو مرادُ قولِ مالك: لم أسمع فيه

---

(١) «التمهيد» (٦/٧٦).

(٢) أخرجه من حديث أبي هريرة: البخاري في «صحيحه» رقم (٥٨٩٩)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٥١٠).

(٣) «التمهيد» (٣/٢٨)، وانظر: «اختصار المدونة» (٤/٦٣٥ ـ ٦٣٦).

(٤) «اختصار المدونة» (٤/٦٣٥)، و«البيان والتحصيل» (١٧/١٦٦).

(٥) أخرجه من حديث جابر: أحمد في «مسنده» رقم (١٤٦٤١)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٥٠٨).

شيئًا معلومًا.

قال الباجي: قد خضَبَ بالسواد جماعةٌ من الصحابة رضوان الله عليهم، منهم عُقبة بن عامر والحسنُ والحسينُ ومحمد بن علي بن أبي طالب، وجماعةٌ من التابعين(١).

وتركه جماعةٌ من الصحابة، منهم عمر بن الخطَّاب وعلي بن أبي طالب(٢) وأُبَيٌّ بن كعب وغيرُهم.

قال ابن رشد: ولو قصد الشيخُ الصبغَ في الجهاد لإيهام العدوِّ الشبابَ؛ لأُجِر عليه(٣).

۞ ص: (من انتعل ابتداء بيمينه، وإذا خلع بدأ بشماله، ولا يمشي في نعل واحدة).

۞ ت: في مسلم: قال رسول الله ﷺ: «**إذا انتعل أحدكم فليبدأ بيمينه، وإذا خلع بدأ بشِماله، ولا يمشي أحدكم في نعلٍ واحدة، ولينتعلهما جميعًا أو ليخلعهما جميعًا**»(٤).

قال ابن رشد: النهي كراهةً؛ لِما فيه من السَّماجة والشُّهرة، ويجوز في الشيء الخفيف لعذرٍ، كمشيه في إحداهما [متشاغلًا](٥) بلُبسِ الأخرىٰ،

---

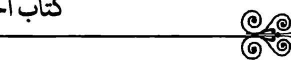
(١) «المنتقىٰ» (٩/٤٠٢).

(٢) «المنتقىٰ» (٩/٤٠٣).

(٣) «المقدمات الممهدات» (٣/٤٥٩).

(٤) أخرجه من حديث أبي هريرة: أحمد في «مسنده» رقم (٧١٧٩)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٤٩٥).

(٥) في (ت): (لعذرٍ كاشتغاله).



والاختيار أن يقف حتىٰ يصلِحَها[١].

❁ ص: (**لا يخلو رجلٌ بامرأةٍ ليست له بمَحْرم، ولا تسافر المرأةُ إلا مع ذي مَحْرمٍ منها، إلا سفرَ الحج وحده، فإنها تسافرُ مع جماعةِ النساء إذا لم يكن لها مَحْرم**).

❁ **ت**: لقوله عليه السلام: «**لا يخلو رجلٌ بامرأةٍ ليست له بمَحْرم؛ فإنَّ الشيطان ثالثُهما**»[٢]، معناه: يدعوهما للمعصية، فإذا كان معهما غيرُهما زالت الخلوة.

وقال عليه السلام: «**لا يَحِلُّ لامرأةٍ تؤمن بالله واليوم الآخِرِ أن تسافرَ يومًا وليلةً إلا مع ذي مَحْرم**»[٣].

قال ابن رشد: المتجالَّة: التي لا يُمال إليها، فتسافر مع غير ذي مَحْرم.

وأما الحجُّ فضرورة؛ لتوجُّهِه عليها.

قال الأبهري: كما لو أسلمت في دارِ الحرب لوجبَ عليها الخروجُ إلىٰ دار الإسلام، ولو مع غير ذي مَحْرم، وكذلك إذا أُسِرت وقَدَرت علىٰ الهرب، وكذلك كلُّ فرضٍ يتوجَّه عليها.

❁ ص: (**لا يجوز اللعب بالنَّرد، ولا بالشطرنج وهي ألهىٰ من النرد**[٤]).

❁ **ت**: **في «الموطَّأ»**: قال رسول الله ﷺ: «**من لعب بالنرد فقد عصىٰ**

---

(١) انظر: «المعونة» (٢/٥٨٢).

(٢) أخرجه من حديث جابر: البخاري في «صحيحه» رقم (٥٦٢٣)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٢٥٠).

(٣) أخرجه من حديث عمر: أحمد في «مسنده» رقم (١١٤).

(٤) بنحوه في «التهذيب» (٣/٥٨٤) من كلام مالك.



الله ورسوله»[١].

ولأنَّ النَّرد والشطرنج يؤديان إلىٰ القِمار واللهوِ والحلفِ كاذبًا وتركِ الصلاة[٢].

ولا خلاف عند مالك في كراهة اللعب بها[٣]، قليلًا أو كثيرًا، بقِمارٍ أو بغير قِمار، حكاه الباجي[٤].

وقال علي بن أبي طالب رضي الله عنه: النَّرد والشطرنج من المَيْسِر[٥].

قال القاسم بن محمد: كلُّ شيءٍ ألهىٰ عن ذِكر الله وعن الصلاة فهو ميسِر.

قال ابن رشد: ومتىٰ لعِبَ علىٰ القِمار حَرُم إجماعًا؛ لأنه مَيسِر[٦].

قال الباجي: مرَّةً واحدةً علىٰ القِمار فيها تَرُدُّ الشهادةَ، وعلىٰ غير قِمار لا تُسقِطُ الشهادةَ عند مالك، إلا إذا أدمن، والمدمن لا يخلو من الأَيمان الحانثة، أما علىٰ وجه النُّدرة فيُستحَبُّ له تركه، ولا تسقط عدالتُه، وبئسما صنَعَ[٧].

وحكىٰ القاضي أبو محمد الوليد: أنه كُرِه أن يجلس مع اللاعب بها والنظر

---

(١) أخرجه من حديث أبي موسىٰ الأشعري: مالك في «الموطأ» رقم (١٨٤٦)، وأحمد في «مسنده» رقم (١٩٥٥١).

(٢) انظر: «شرح الأبهري علىٰ الجامع» (ص ١٢٣).

(٣) انظر: «البيان والتحصيل» (١٧/٥٧٧) و(١٨/٤٣٦)، و«شرح الأبهري علىٰ الجامع» (ص ١٢٢).

(٤) «المنتقىٰ» (٩/٤٢٠).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» رقم (٢٦١٥٠).

(٦) «البيان والتحصيل» (١٣/٢٥٥ ـ ٢٥٦).

(٧) انظر ما سلف من كلامه كتابه «المنتقىٰ» (٩/٤٢٠).



إليه ؛ لأنه يدعو للمشاركة فيها[1].

قال مالك: وليست من الذنب الذي يمنع السلامَ عليه[2].

وكان ابن عمر يكسرها ويضرب اللاعبَ بها من أهله ؛ لأنَّ بقاءها داعٍ لِلَّعب بها.

قال ابن وهب: إذا وجد الوصيُّ في التركة شطرنجًا فلا يبِعْها حتىٰ ينحِتَها فيبيعُها حطبًا ، إن أَمِنَ من السلطان ، فإن خاف فلا يفعل إلا بإذنه.

۞ ص: (ينبغي للعاطس أن يحمَد الله تعالىٰ ، ويُسمِع مَن يليه ، فمَن سمِعَه شمَّته ، فقال له: يرحمُكَ الله ، فإذا قيل له ذلك فليقل: يهديكم الله ويُصلِح بالَكم ، وإن عطَسَ مِرارًا متواليات سقط عمَّن سمِعَه تشميتُه ، ومَن تثاءب فليكظِم ما استطاع ، وليضع يدَه علىٰ فيه).

۞ **ت:** في البخاري: قال رسول الله ﷺ: «**إنَّ الله يحبُّ العُطاسَ ويكره التثاؤب ، فإذا عطس أحدُكم فحمِدَ الله كان حقًّا علىٰ كلِّ مسلمٍ سمِعَه أن يقول له: يرحمك الله ، وأما التثاؤب فإنما هو من الشيطان ، فإذا تثاءب أحدكم فليردَّه ما استطاع ، فإنَّ أحدكم إذا تثاءب ضحِكَ منه الشيطان**»[3].

وفي طريقٍ آخَر: «**فإذا قيل له: يرحمك الله ، فليقل: يهديكم الله**

---

(١) انظر كلامه في «البيان والتحصيل» (١٨/٢٧٤).

(٢) «اختصار المدونة» (٤/٦٩٥)، و«الجامع» (٢٤/٢٠٢)، و«البيان والتحصيل» (١٨/٢٧٣ ـ ٢٧٤).

(٣) أخرجه من حديث أبي هريرة: البخاري في «صحيحه» رقم (٦٢٢٦)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٧٤٩٠).

ويصلح بالكم»[1].

قال القاضي عبد الوهاب: الردُّ لفظان:

أحدهما: ما ذكره ابن الجلَّاب.

والثاني: «يغفر الله لنا ولكم»، والأول أفضل؛ لأنَّ الهداية أفضل من المغفرة؛ لأنها لا تكون إلا عن ذنب[2].

واللفظان مرويَّان في الحديث.

وفي «الموطَّأ»: كان ابن عمر إذا قيل له إذا عطس: يرحمك الله؛ قال: «رحمنا الله وإياكم، وغفر لنا ولكم»[3].

قال الباجي: ظاهرُ مذهب مالك أنَّ التشميت واجبٌ على الكفاية، كردِّ السلام؛ لقوله ﷺ: «**إن عطس فشمِّته**»[4] والأمرُ للوجوب[5].

وقال عبد الوهاب: مندوبٌ، كابتداء السلام[6].

قال عبد الوهاب: يُجزئ الواحدُ في التشميت، كردِّ السلام[7].

وقال ابن مزين: هو بخلاف ردِّ السلام[8]؛ لقوله ﷺ: «**إذا عطس أحدكم**

---

(١) أخرجه من حديث أبي هريرة: أحمد في «مسنده» رقم (٨٦٣١)، والبخاري في «صحيحه» رقم (٦٢٢٤).

(٢) «المعونة» (٢/٥٧٥).

(٣) أخرجه مالك في «الموطأ» رقم (١٨٦١).

(٤) أخرجه من حديث عبد الله بن أبي بكر عن أبيه: مالك في «الموطأ» رقم (١٨٦٠).

(٥) «المنتقى» (٩/٤٣٤).

(٦) «المعونة» (٢/٥٨٠).

(٧) «المعونة» (٢/٥٧١).

(٨) «اختصار المدونة» (٤/٦٢٩).



فحمِدَ الله ؛ فحَقٌّ علىٰ كلِّ مَن سمِعَه أن يشمِّته»[1].

وفي مسلم: عطس رجلٌ عند رسول الله ﷺ، فقال له: «**يرحمك الله**»، ثم عطس أخرىٰ فقال رسولُ الله ﷺ: «**الرجل مزكوم**»[2].

قال الترمذي: «إنما قالها في الثالثة»[3].

۞ ص: (**يُكرَه أن يتناجىٰ رجلان دون الثالث، وكذلك يُكرَه أن يتناجىٰ أكثرُ من الثلاث دون أحدهم، بخلاف جماعةٍ دون جماعة**).

❁ ت: قال رسول الله ﷺ: «**لا يتناجىٰ اثنان دون الثالث**»[4].

قال ابن دينار: معناه: لا يتسارَرَا ويترُكَا صاحبَهما، فيظُنَّ أنهما يغتاباه[5]، ولأنَّ قلبه ينكسر.

أما جماعةٌ دون جماعةٍ فقد شرِكَه الباقون فيما أُسِرَّ عنه، وأسَرَّ كلٌّ منهم أصحابَه.

---

(١) أخرجه من حديث أبي هريرة: البخاري في «صحيحه» رقم (٦٢٢٣)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٧٤٩٠).

(٢) أخرجه من حديث سلمة بن الأكوع: أحمد في «مسنده» رقم (١٦٥٠١)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٧٤٨٩).

(٣) أخرجه أحمد في «مسنده» رقم (١٦٥٢٩)، والترمذي في «سننه» رقم (٢٩٤٤).

(٤) أخرجه من حديث ابن عمر: البخاري في «صحيحه» رقم (٦٢٨٨)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٦٩٤).

(٥) نقله عنه في «المنتقىٰ» (٩/٤٩١).

۞ ص: **(لا بأس بحضور وليمةِ النكاح، ومَن دُعِي إليها فليُجِب، ويولم الناكحُ بعد الدخول، ويُكرَه لأهل الفضل حضورُ الدَّعوات سِوىٰ دعوةِ النِّكاح).**

۞ ت: قال عليه السلام: **«مَن دُعِي إلىٰ وليمةٍ فليُجِب، فإن كان مُفطِرًا أكَلَ، وإن كان صائمًا دعا بالبركة»**[1].

والمراد: وليمةُ النكاح.

ولأنها مبالَغةٌ في إعلانه، وليس عليه أن يأكلَ، إنما عليه أن يَحضُرَ، فإن كان مفطِرًا أكَلَ، وإن كان صائمًا دعا.

قال عبد الوهاب: هذا إذا كانت الوليمةُ خاليةً من اللعِب والمنكَر، كالطَّبل والمِزمار، وإلا فلا ينبغي حضورُها[2]؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَإِذَا سَمِعُواْ ٱللَّغْوَ أَعْرَضُواْ عَنْهُ﴾ [القصص: ٥٥].

ويولم الناكح بعد الدخول؛ لقوله ﷺ لعبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه: **«أولِم ولو بشاة»**[3]، وكان بعد الدخول.

قال مالك: يُستحَبُّ الطعامُ في الوليمة وكثرةُ الشهود [في النكاح][4]؛ ليشتهر[5]، من غير سَرَفٍ ولا سمعة، بل المعتاد يومًا واحدًا، قاله الباجي[6].

---

(١) أخرجه بنحوه مختصراً من حديث ابن عمر: أحمد في «مسنده» رقم (٤٧٣٠)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٣٥١١).

(٢) «المعونة» (٢/٥٨٧).

(٣) أخرجه من حديث جابر: البخاري في «صحيحه» رقم (٥٦٢٣)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٢٥٠).

(٤) ما بين المعقوفتين زيادة من «النوادر» (٤/٥٧١)، و«التذكرة» (١٠/٣٩٣).

(٥) «النوادر» (٤/٥٧١).

(٦) «المنتقىٰ» (٥/١٦٨).



وقال ابن حبيب: قد أبيح أكثرُ من يوم، ورُوِي: أنَّ اليوم الثاني فضلٌ، والثالث [سمعة][1][2].

فإن كان فيها زحامٌ أو غلقُ بابٍ دونه؛ قال ابن القاسم: هو في سَعَةٍ في تركِها[3]؛ لئلَّا يُبتذَل في الزحام ويُمتهَن، وذلك مما يُسقِط المروءة، وكذلك إن كان له عذرٌ من مرضٍ أو غيرِه.

وصفةُ الدعوة التي تجب بها الإجابة: أن يدعوَه أو يبعثَ إليه بِعَينه، أما إن قال: ادعُ لي مَن لقيتَ؛ فلِمَن أراد التأخُّرَ أن يتأخَّر.

وإنما كُرِه لذوي الفضل حضورُ الدعوات؛ لئلَّا يُنسَبوا للشَّرَهِ ودناءةِ المروءة[4].

وقد قيل: ما وضع أحدٌ يده في قصعةِ أحدٍ إلا ذلَّ له.

وقال محمد بن علي بن الحسين لابنه جعفر: يا بُنيَّ؛ استغنِ عمَّن شئتَ فأنتَ نظيرُه، وأفضِلْ علىٰ مَن شئتَ فأنت أميرُه، واحتجْ إلىٰ مَن شئتَ فأنت أسيرُه.

۞ ص: (لا ينظر المرء إلىٰ عورة أخيه إلا من ضرورة).

۞ ت: لقوله ﷺ: **«لعن الله الناظر والمنظور له»**[5]، وهذا إذا تعمَّد.

---

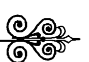
(١) يقابله في «المنتقىٰ» (٥/١٦٨): (سعة).

(٢) بتمامه في «المنتقىٰ» (٥/١٦٨) من غير عزو.

(٣) «النوادر» (٤/٥٧١).

(٤) انظر: «شرح الأبهري علىٰ الجامع» (ص ٦٠).

(٥) أخرجه البيهقي في «سننه الكبرىٰ» (١٣٥٦٦).



وقال عليه السلام: «**لا ينظر الرجل إلىٰ عورة الرجل، ولا المرأة إلىٰ عورة المرأة**»[1].

ولا يدخل الرجلُ الحمَّامَ إلا بمئزر، ولا تدخله المرأة بمئزرٍ ولا غيرِه إلا من علَّة وضرورة.

لقوله عليه السلام: «**الحمَّام بيتٌ لا يُستَتَر فيه، لا يحِلُّ لرجلٍ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يدخلَه إلا بمئزر، ولا امرأةٍ تؤمن بالله واليوم الآخر أن تدخلَه إلا من علَّة**».

وقال عليه السلام: «**ستُفتَح لكم أرض العجم، وستجدون فيها بيوتًا يقال لها الحمَّامات، فلا يدخلْها الرجل إلا بمئزر، وامنعوا منها النساء، إلا مريضةً أو نفساء**»[2].

ولأنَّ إباحته لهنَّ ذريعةٌ لدخولهنَّ غير مؤتزرات، فهو مكروهٌ لهنَّ غيرُ محرَّم.

قال ابن القاسم: إن وجدته خاليا ودخلته مع قوم يستترون؛ فلا بأس[3].

قال ابن رشد: فإنَّ كان فيها مَن لا يتحفَّظ لا يؤمَن النظر لعورته، فلا يَحِلُّ دخوله وإن كنتَ تتحفَّظ، وفِعلُه جرحة[4].

قال سحنون: تدخل المرأة في ثوب يستر جميعَ جسدها.

وقال مالك: لا أُحِلُّ ذلك[5].

---

(١) أخرجه مسلم في «صحيحه» رقم (٧٦٨).

(٢) أخرجه من حديث ابن عمر: أبو داود في «سننه» رقم (٤٠١١)، وابن ماجه في «سننه» رقم (٣٧٤٨).

(٣) بنصه عنه في «اختصار المدونة» (٤/٦٣٧)، و«الجامع» (٢٤/١٥٦).

(٤) «البيان والتحصيل» (١٨/٥٤٧).

(٥) انظر: «اختصار المدونة» (٤/٦٣٨)، و«الجامع» (٢٤/١٥٧).



۞ ص: (ولا يسافر بالمصحف إلىٰ أرض العدو، ولا بأس أن يكتبَ لهم [بالآية والآيتين والآيات][1]؛ دعوةً للإسلام).

❊ **ت:** لنهيه عليه السلام أن يسافَر بالقرآن إلىٰ أرض العدو[2].

ولئلَّا يمسَّه غيرُ المتطهِّر، أو يُستَخَفَّ به.

وكتب لهم رسول الله ﷺ: بسم الله الرحمن الرحيم، ﴿قُلْ يَـٰٓأَهْلَ ٱلْكِتَـٰبِ تَعَالَوْا۟ إِلَىٰ كَلِمَةٍ﴾، إلىٰ قوله: ﴿مُسْلِمُونَ﴾ [آل عمران: ٦٤].

۞ ص: (يُكرَه للمسافر اتخاذُ الأجراس والأوتار في أعناق الخيلِ والرِّكاب).

❊ **ت:** في مسلم: قال عليه السلام **«الجَرَسُ مزامير الشيطان»**[3].

وقال عليه السلام: **«لا تَصحَبُ الملائكة رُفقةً فيها كلبٌ ولا جرس»**[4].

وفي أبي داود: قال عليه السلام: **«لا تبقيَنَّ في رقبةِ بعيرٍ قِلادةٌ من وَتَرٍ إلا أزيلت»**[5].

قال مالك: أرىٰ ذلك من العين[6].

---

(١) في (ت): (بالآية ونحوها).

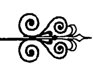
(٢) تقدم تخريجه، انظر: (٦/٥٢٧).

(٣) أخرجه من حديث أبي هريرة: أحمد في «مسنده» رقم (٨٨٥١)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٥٤٨).

(٤) أخرجه من حديث أبي هريرة: أحمد في «مسنده» رقم (٧٥٦٦)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٥٤٦).

(٥) أخرجه من حديث أبي بشير الأنصاري: أحمد في «مسنده» رقم (٢١٨٨٧)، وأبو داود في «سننه» رقم (٢٥٥٢).

(٦) ذكره أبو داود في «سننه» عقيب الحديث رقم (٢٥٥٢).



قال الباجي: وإنما نهىٰ عن ذلك؛ لأنَّ صاحبها يعتقد أنها تدفع العين أو القَدَر[1].

قال ابن دينار: لا بأس أن يُعلِّق الرجلُ علىٰ فرسِه للجمال القلائدَ الملوَّنة، وإنما يُكرَه ما اتُّخِذ للعين[2]؛ لأنَّ الجاهلية كانت تفعل [لِذلك][3]، فنُهِي عنه، ولأنَّ الوَتَر قد يَخنُقُ الدابَّةَ فتموت.

۞ ص: **(يُكرَه أن ينام الرجُلان أو المرأتان في ثوبٍ واحدٍ وليس بينهما سُترة).**

لنهيه عليه السلام عن أن ينام الرجل مع الرجل، والمرأة مع المرأة ليس بينهما سترة[4].

ولأنه يؤدي للاطِّلاع علىٰ عورة بعضهم.

ولا بأس بالتداوي من العِلَّة، ولا بأس بترك ذلك.

لقوله عليه السلام: **«لكلِّ داءٍ دواء، فإذا أصاب دواءَ الداء برئ بإذن الله تعالىٰ»**، خرَّجه مسلم[5].

وقيل لعائشة رضي الله عنها: مِن أين لكِ العلمُ بالطب؟ قالت: كانت العلل تعتاد رسول الله ﷺ، وكان يشاور الطبيب، فكنت أسمع ما يقول له[6].

---

(١) «المنتقىٰ» (٩/٣٧٢).

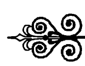
(٢) بتمامه عنه في «المنتقىٰ» (٩/٣٧٢).

(٣) في (ت): (كذلك).

(٤) أخرجه أحمد في «مسنده» رقم (١١٦٠١)، وأبو داود في «سننه» رقم (٤٠١٨).

(٥) أخرجه من حديث جابر: أحمد في «مسنده» رقم (١٤٥٩٧)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٧٤١).

(٦) أخرجه الحاكم في «مستدركه» رقم (٧٤٢٦).




ولا بأس بالحجامةِ وأجرِها.

لأنَّ رسول الله ﷺ حجمه أبو طيبة، فأمر له عليه السلام بصاعٍ من تمر[1]، فلو كان حراما لم يُعطِه شيئًا.

❁ ص: **(ولا بأس بالرُّقية من العين).**

❁ ت: لِما في «الموطَّأ»: أنَّ رسول الله ﷺ دخل بيتَ أمِّ سلَمة رضي الله عنها زوجِ النبيِّ ﷺ، وفي البيت صبيٌّ يبكي، فذكروا أنَّ به العين، فقال رسول الله ﷺ: **«ألَا تسْتَرْقون له من العين؟»**[2].

قال الباجي: ولا خلاف في جوازها بأسماء الله تعالىٰ وكتابه، وإنما لم يأمرهم بالوضوء لأنه إنما يكون إذا كان المصيب بها معروفًا[3].

وفي مسلم: كان عليه السلام إذا اشتكىٰ يقرأ علىٰ نفسه المعوَّذات وينفُث، فلمَّا اشتدَّ وجعُه كنتُ أقرأ عليه وأمسحُ بيده؛ رجاءَ بركتِها[4].

قال مالك: لا بأس أن يعلَّق علىٰ النُّفَساء أو المريض الشيءُ من القرآن إذا أُخرِز عليه أدَمٌ أو كان في قصبةٍ، وأكره قصبةَ الحديد[5].

---

(١) أخرجه من حديث أنس: البخاري في «صحيحه» رقم (٢١٠٢)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٤٠٤٠).

(٢) أخرجه من حديث عروة بن الزبير: مالك في «الموطأ» رقم (١٨٠٧).

(٣) «المنتقىٰ» (٩/٣٧٧).

(٤) أخرجه من حديث عائشة: البخاري في «صحيحه» رقم (٥٠١٦)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٧١٥).

(٥) «اختصار المدونة» (٤/٦٦٩).

﴿ ص: (لا بأس بالكيِّ من اللَقوة).

لِما في مسلم: قال جابر بن عبد الله رضي الله عنه: رُمِي أبيٌّ يوم الأحزاب على أكحله، فكواه رسول الله صلى الله عليه وسلم[1].

﴿ ص: (ولا بأس أن يرقِيَ الذميُّ المسلمَ بكتاب الله تعالى وأسمائه).

﴾ ت: دخل رسولُ الله صلى الله عليه وسلم على عائشة رضي الله عنها وعندها يهوديَّةٌ تَرقِيها، فقال: «بكتاب الله»[2].

قال الباجي: الظاهر أنه أراد التوراةَ، ويحتمل أن يريد: بذكر الله تعالى.

وفي «المستخرَجة»: قال مالك: لا أحبُّ رُقى أهل الكتاب.

ولعلَّهُ إنما كرِهَه إذا لم تكن رُقيَتُهم موافقةً لكتاب الله تعالى، أو كانت من جنس السِّحر، وما فيه كفرٌ.

وكرِهَ مالكٌ الرُّقى بالحديدة والملح، أو يكتب كتابًا ويعقِد فيما يعلِّقه عُقَدًا، أو يكتب خاتمَ سليمان، والعقد عنده أشد؛ لمشابهته السِّحر، أو لقوله تعالى: ﴿وَمِن شَرِّ ٱلنَّفَّٰثَٰتِ فِي ٱلۡعُقَدِ﴾ [الفلق: ٤][3].

﴿ ص: (من عيَّنَ رجلًا توضَّأ له، فغسل وجهَه، ويديه، ومِرفَقيه، وداخِلَ إزاره، وأطرافَ رِجليه، ثم جُمِع وَضوؤه في إناءٍ فصُبَّ عليه).

﴾ ت: في «الموطَّأ»: أنَّ عامرَ بن ربيعة رأى سهلَ بن حُنَيف يغتسل،

(١) أخرجه من حديث جابر: أحمد في «مسنده» رقم (١٤٢٥٧)، ومسلم في «صحيحه» رقم (٥٧٤٧).
(٢) أخرجه موقوفاً على أبي بكر الصديق مالك في «الموطأ» رقم (١٨١٤).
(٣) «المنتقى» (٩/٣٨٤)، وانظر: «اختصار المدونة» (٤/٦٦٧ ٦٦٨).



فقال: ما رأيتُ كاليوم، ولا جِلدَ مخبَّأة، فلُبِط بسهل، فأُتِي رسولُ الله ﷺ، فقيل: يا رسول الله، هل لك في سهل بن حُنَيف؟ واللهِ ما يرفع رأسه، قال: «**هل تتهمون به أحدًا؟**»، قالوا: نتَّهِم عامرَ بن ربيعة، فدعا رسول الله ﷺ عامرَ بن رَبيعة، فتغيَّظ عليه، وقال: «**علامَ يَقتُل أحدُكم أخاه، هلَّا برَّكتَ، اغسل له**»[1]، فغَسَلَ عامرٌ وجهَه ويديه ومِرفَقيه وركبتيه وأطرافَ رجليه وداخلةَ إزاره في قدح، ثم صُبَّ عليه، فراح سهلٌ مع الناس، ليس به بأس[2].

قال مالك: داخلُ الإزار الذي يلي الجسد[3].

قال ابن نافع: لا يَغسل موضع الحُجزَة من داخلِ الإزار، وإنما يغسل الطرف المتدلي[4].

قال المازري: وقد ظنَّ بعض العلماء أنَّ داخلةَ الإزار كنايةٌ عن الفرج، والجمهور على ما تقدَّم[5].

قال ابن شهاب: أدركتُ [علماءنا][6] يصفونه: أن يوتَى العائنُ بقدَحٍ فيه ماء، فيمسِك مرتفَعًا من الأرض، فيُدخِلُ كفَّه، فيتمضمض ثم يمجُّ في القدح، ثم يغسل وجهَه في القدح صبَّةً واحدة، ثم يُدخِل يدَه اليسرى فيَصُبُّ بها على يده اليمنى، ثم يصُبُّ باليمنى على اليسرى، ثم يصبُّ باليُسرى على مِرفَقه الأيمن،

---

(١) آخر نسخة (ق).

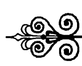
(٢) أخرجه من حديث سهل بن حنيف: مالك في «الموطأ» رقم (١٨٠٥)، والنسائي في «سننه الكبرى» رقم (٧٦١٨).

(٣) «اختصار المدونة» (٤/٦٧١)، و«الجامع» (٢٤/١٧٩).

(٤) «اختصار المدونة» (٤/٦٧١).

(٥) انظر: «المعلم» (٣/١٥٧).

(٦) محو قدر كلمة في (ت)، والمثبت من التذكرة (١٠/٤٠٣).

ثم يُدخِل يده اليمنى فيصبُّ بها على مِرفَقه الأيسر، ثم يُدخِل يدَه اليسرى فيصبُّ بها على قدمه اليمنى، ثم يُدخِل يده اليمنى فيصبُّ بها على قدمه اليسرى، ثم يُدخِل يدَه اليسرى فيصبُّ بها على ركبته اليمنى، ثم يُدخِل اليمنى فيصبُّ بها على ركبته اليسرى، كلُّ ذلك في القدح، ثم يغسل داخلةَ إزاره في القدح، ولا يوضع القدحُ في الأرض، ثم يُصَبُّ على رأس المَعِين من خلفِه صبَّةً واحدةً، تجري على جسده، ثم يُكفأ القدحُ على ظهرِ الأرض وراءه[1].

فإن امتنَعَ من الوضوء قُضِي عليه إذا خُشِي على المَعِين الهلاك، وكان وضوءُ العائن يُبرئ عادةً، ولم يَزُل الهلاك عنه إلا بهذا الوضوء؛ لأنه من باب إحياء النفس؛ كبذل الطعام عند المجاعة.

وهذا آخرُ اختصار هذا الديوان في شرح الجلَّاب، والله حسبنا ونعم الوكيل، والصلاة والتسليم على سيدنا ونبيِّنا محمَّدٍ سيد المرسلين، وإمامِ المتَّقين، وخاتمِ النبيين، وقائدِ الغُرِّ المحجَّلين، المبعوثِ رحمةً لجميع العالمين، وعلى آله الطيِّبين [الطاهرين، وصحبِهِ][2] البررةِ المكرَّمين، وسلَّم تسليمًا كثيرًا، والحمد لله رب العالمين.

[وكان][3] الفراغ منه [...][4] وسبعمئة [للهجرة النبوية، في][5] السادس من رجب [على...][6]

وصلى الله على [...].

---

(١) «الجامع» (٢٤/١٨٠)، و«المنتقى» (٩/٣٧٥).

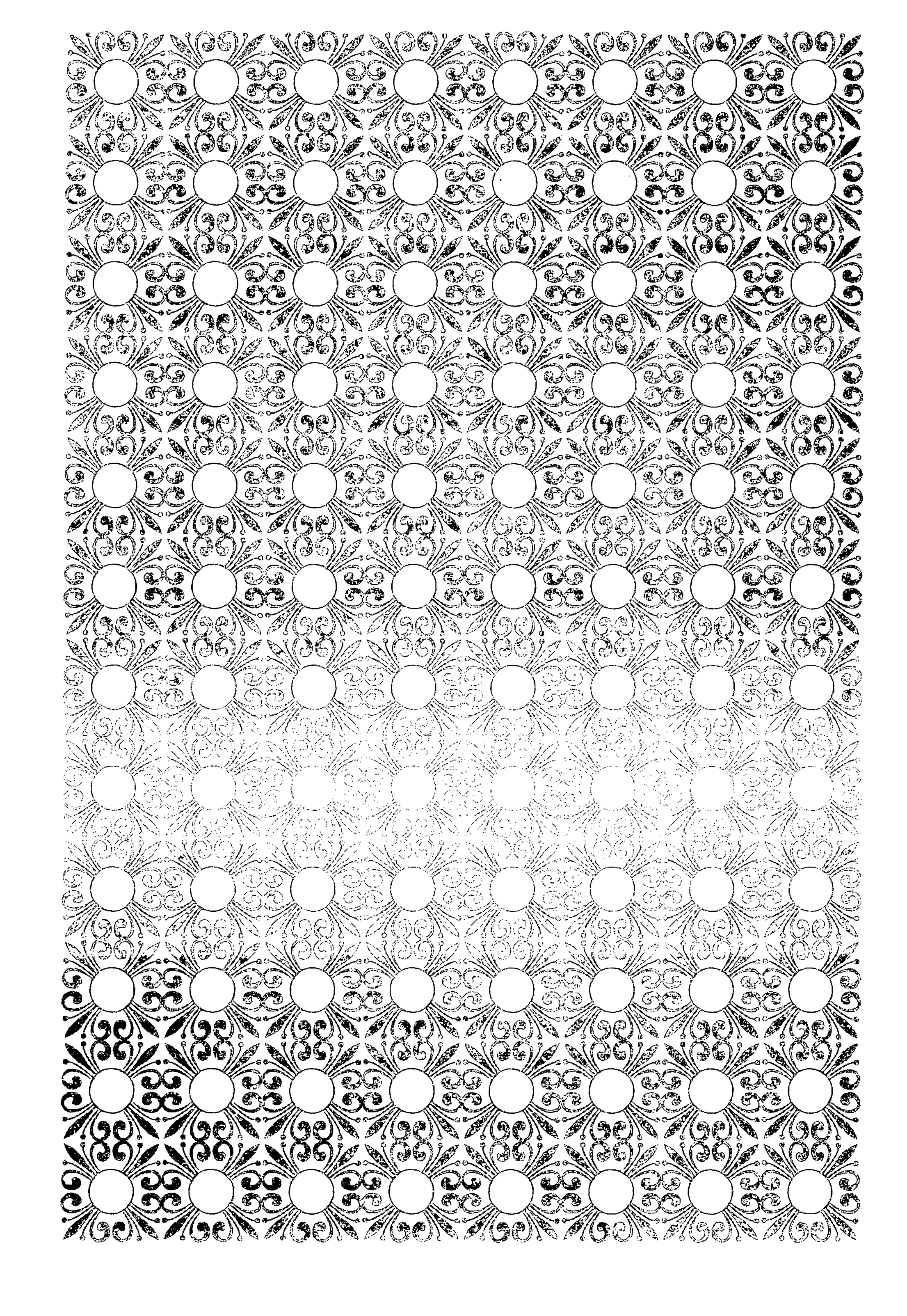
(٢) خرم قدر بكلمتين في (ت)، والمثبت ما يناسب السياق.

(٣) خرم قدره كلمة في (ت)، والمثبت ما يناسب السياق.

(٤) خرم قدر بكلمتين في (ت).

(٥) خرم قدر بثلاث كلمات في (ت)، ولعل المثبت ما يناسب السياق.

(٦) خرم قدر بعشر كلمات في (ت)، ويبدو أنه موضع اسم الناسخ.



فَهْرَسُ المَصَادِرِ وَالمَرَاجِعِ
للأجزاء (١ ـ ٢ ـ ٣ ـ ٤ ـ ٦)

حرف الألف

١ ـ **الإبهاج في شرح المنهاج**، تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي، (ت ٧٥٦هـ) وولده تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي (ت ٧٧١هـ)، تحقيق: د. أحمد الزمزمي ود. نور صغيرى، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث دبي.

٢ ـ **الإجماع**، لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، تحقيق: فؤاد عبد المنعم.

٣ ـ **الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام**، شمس الدين القرافي، تحقيق: عبد الفتاح أبوغدة ـ مكتب المطبوعات الإسلامية ـ حلب ط٢، ١٤١٦هـ.

٤ ـ **اختصار المدونة والمختلطة**، لابن أبي زيد القيرواني، تحقيق: د. أحمد نجيب، طبعة مركز نجيبويه، الطبعة الأولى، ١٤٣٤هـ/ ٢٠١٣م

٥ ـ **الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الآي والآثار وشرح ذلك كله بالإيجاز والاختصار**، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري (ت ٤٦٣هـ)، وثق أصوله وخرج نصوصه ورقمها وقنن مسائله وصنع فهارسه عبد المعطي أمين قعلجي، مكتبة الثقافة الدينية ودار الوعي، الطبعة الأولى (١٤١٣هـ/١٩٩٣م).

٦ ـ **الإشراف على نكت مسائل الخلاف**، للقاضي عبد الوهاب البغدادي، أبي محمد علي بن نصر (ت ٤٢٢هـ)، قارن بين نسخه وخرج أحاديثه وقدم له الحبيب بن طاهر، دار بن حزم، الطبعة الأولى، (١٤٢٠هـ/١٩٩٩م).

٧ ـ وتحقيق أبي حماد الأنصاري، مكتبة مكة الثقافية.

٨ ـ **اصطلاح المذهب عند المالكية**، د. محمد إبراهيم علي، دار البحوث للدراسات

الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م.

٩ ـ **الأعلام**، الزركلي، بيروت، دار العلم للملايين، ط: ٧، ١٩٨٦م.

١٠ ـ **الإقناع في مسائل الإجماع**، للحافظ أبي الحسن علي بن القطان الفاسي (ت ٦٢٨هـ)، تحقيق: د. فاروق حمادة، دار القلم دمشق، ١٤٣٣هـ/ ٢٠١٢م.

١١ ـ **الأم**، لأبي عبد الله محمد بن إدريس بن العباس المطلبي الشافعي (ت ٢٠٤هـ)، دار المعرفة بيروت (١٤١٠هـ/١٩٩٠م).

١٢ ـ **أحكام القرآن**، ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله (ت ٥٤٣هـ)، تحقيق: عبد الرزاق المهدي، دار الكتاب العربي، ط١، ٢٠٠٠م.

١٣ ـ وتحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية بيروت.

١٤ ـ **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، لمحمد ناصر الدين الألباني، (ت ١٤٢٠هـ)، المكتب الإسلامي ـ بيروت، الطبعة الثانية (١٤٠٥هـ/١٩٨٥م).

١٥ ـ **أزهار الرياض في أخبار القاضي عياض**، المقري، ت: مصطفىٰ السقا، وإبراهيم الأبياري، وعبد الحفيظ شلبي، القاهرة، الطبعة: ١٩٤٠م.

١٦ ـ **إكمال المعلم بفوائد مسلم**، للقاضي عياض، أبي الفضل عياض بن موسىٰ بن عياض اليحصبي (ت ٥٤٤هـ)، تحقيق: د. يحيىٰ إسماعيل، الناشر: دار الوفاء ـ دار الندوة العالمية، الطبعة الثانية، سنة النشر: ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م.

١٧ ـ **الانتقاء في فضائل الثلاثة الأئمة الفقهاء**، ابن عبد البر، بيروت، دار الكتب العلمية.

حرف الباء

١٨ ـ **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، لأبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت٥٨٧هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية (١٤٠٦هـ/١٩٨٦م).

١٩ ـ **البداية والنهاية**، ابن كثير، بيروت، مكتبة المعارف، ط١، ١٩٦٦م.

٢٠ ـ **بغية الملتمس في تاريخ رجال أهل الأندلس**، الضبّي، أحمد بن يحيىٰ (ت ٥٩٩هـ)، ت: روحية عبد الرحمان السويفي، بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٩٩٧.

٢١ ـ **بغية المقاصد وخلاصة المراصد**، السنوسي، مصر، مطبعة المعاهد، ط: ١٣٤٤.

٢٢ ـ **البهجة في شرح التحفة**، التسولي، بيروت، دار المعرفة، ط ٣، ١٩٧٧م.

٢٣ ـ **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة**، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت ٥٢٠هـ)، تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف الدكتور محمد حجي رحمه الله، دار الغرب الإسلامي بيروت، الطبعة الثانية (١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م).

حرف التاء

٢٤ ـ **التاج والإكليل في شرح مختصر خليل**، لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري الغرناطي الموَّاق (ت ٨٩٧هـ)، دار الفكر بيروت (١٩٩٢م).

٢٥ ـ **التحرير والتحبير في شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، لتاج الدين الفاكهاني، تحقيق د. أحمد نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وإحياء التراث، الطبعة الأولىٰ، ١٤٣٩هـ/ ٢٠١٨م.

٢٦ ـ **تاريخ التراث العربي**، د. فؤاد سزكين، جامعة الإمام محمد بن سعود، ١٤١١هـ/ ١٩٩١م.

٢٧ ـ **تراجم المؤلفين التونسيين**، لمحمد محفوظ، دار الغرب الإسلامي، بيروت لبنان، الطبعة الأولىٰ، سنة: ١٩٨٢م.

٢٨ ـ **ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك**، للقاضي عياض السبتي، أو الفضل اليحصبي (٥٤٤هـ)، تحقيق: مجموعة من المحققين، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب.

٢٩ ـ **تفسير الطبري**، تحقيق أحمد شاكر، مؤسسة الرسالة، بيروت.

٣٠ ـ **التفريع** لابن الجلاب، عبيد الله بن الحسين (ت ٣٧٨هـ)، دراسة وتحقيق الدكتور: حسين بن سالم الدهماني، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولىٰ، (١٤٠٨هـ/١٩٨٧م).

٣١ ـ ٢٨ ـ **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، لابن حجر العسقلاني،

بعناية: أبي حسن بن عباس بن قطب، الناشر: مؤسسة قرطبة، ط. ١/ ١٤١٦هـ.

٣٢ ـ **التلقين**، للقاضي أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي (المتوفى: ٤٢٢هـ)، تحقيق: أبو أويس محمد بو خبزة الحسني التطواني، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى (١٤٢٥هـ ـ ٢٠٠٤م).

٣٣ ـ **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد**، لأبي عمر يوسف بن عبد البر النمري (ت ٤٦٣هـ)، تحقيق: مجموعة من المحققين، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغرب (١٣٨٧هـ).

٣٤ ـ **التنبيه على مبادئ التوجيه** ـ قسم العبادات، لابن بشير، أبو الطاهر إبراهيم بن عبد الصمد بن بشير التنوخي المهدوي (المتوفى: بعد ٥٣٦هـ) المحقق: الدكتور محمد بلحسان، الناشر: دار ابن حزم، بيروت ـ لبنان الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ ـ ٢٠٠٧م عدد الأجزاء: ٢.

٣٥ ـ **التهذيب لمسائل المدونة والمختلطة بالاختصار**، المؤلف: خلف بن أبي القاسم محمد، الأزدي القيرواني، أبو سعيد ابن البراذعي المالكي (المتوفى: ٣٧٢هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور: أحمد نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات.

٣٦ ـ **تهذيب التهذيب**، ابن حجر العسقلاني، الهند، دائرة المعارف النظامية، ط١، ١٣٢٧.

٣٧ ـ **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، لابن حجر العسقلاني، بعناية: أبي حسن بن عباس بن قطب، الناشر: مؤسسة قرطبة، ط. ١/ ١٤١٦هـ.

٣٨ ـ **التنبيهات المستنبطة على كتب المدونة والمختلطة**، للقاضي عياض، تحقيق: د أحمد نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وإحياء التراث.

حرف الجيم

٣٩ ـ **الجامع لأحكام القرآن**، القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري (ت ٦٧١هـ)، تحقيق: أحمد عبد العليم البردوني، القاهرة، دار الشعب، ط ٢، ١٣٧٢هـ.

٤٠ ـ **جذوة المقتبس في ذكر ولاة الأندلس وأسماء رواة الحديث وأهل الفقه والأدب وذوي**

النباهة والشعر، لمحمد بن فتوح بن عبد الله الحميدي (ت ٤٨٨هـ)، ت: محمد بن تاويت الطنجي، القاهرة، مكتبة الخانجي.

٤١ ـ **جواهر الإكليل شرح مختصر العلاّمة خليل**، للآبي الأزهري، الناشر: دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ.

حرف الحاء

٤٢ ـ **حدود ابن عرفة**، الرصاع، ت: محمد أبو الأجفان، الطاهر المعموري، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٩٩٣.

٤٣ ـ **حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة**، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي أبو الفضل، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، الناشر: دار إحياء الكتب العربية ـ عيسىٰ البابي الحلبي وشركاه، سنة النشر: ١٣٨٧هـ/ ١٩٦٧م.

حرف الدال

٤٤ ـ **درة الحجال في أسماء الرجال**، لابن القاضي، تحقيق: محمد الأحمدي أبو النور.

٤٥ ـ **الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة**، لابن حجر العسقلاني، شهاب الدين أحمد بن علي (ت ٨٥٢هـ)، دار الجيل، بيروت، طبعة (١٤١٤هـ/١٩٩٣م).

٤٦ ـ **الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب**، ابن فرحون المالكي، تحقيق: الدكتور: محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث، القاهرة.

حرف الذال

٤٧ ـ **الذخيرة**، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت٦٨٤هـ)، تحقيق مجموعة من المحققين، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولىٰ (١٩٩٤م).

حرف الراء

٤٨ ـ **رياض النفوس في طبقات علماء القيروان وإفريقية وزهادهم ونسّاكهم وسير من أخبارهم وفضائلهم وأوصافهم**، للمالكي: أبو بكر عبد الله بن محمد (ت ٤٧٤هـ)، حققه بشير البكوش، وراجعه محمد العروسي المطوي، دار الغرب الإسلامي،

بيروت، الطبعة الثانية، (١٤١٤هـ/١٩٩٤م).

٤٩ ـ **رياض الأفهام في شرح عمدة الأحكام**، عمر بن علي بن سالم بن صدقة اللخمي الإسكندري المالكي، المشهور بتاج الدين الفاكهاني، تحقيق: نور الدين طالب، دار النوادر، سنة النشر: ١٤٣١هـ/ ٢٠١٠م.

حرف الزاء

٥٠ ـ **الزاهي**، لابن شعبان المعروف بابن القرطي، تحقيق: أحمد نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث.

حرف السين

٥١ ـ **سنن الدارقطني**، لأبي الحسن علي بن عمر الدارقطني (ت٣٨٥هـ)، تحقيق شعيب الأرناؤوط، وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولىٰ (١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤م).

٥٢ ـ **سنن أبي داود**، لأبي داود سليمان بن الأشعث السِّجِستاني (ت٢٧٥هـ)، تحقيق: عز الدين ضلي، عماد الطيار، ياسر حسن، مؤسسة الرسالة ناشرون، دمشق ـ سوريا، الطبعة الأولىٰ، ١٤٣٤هـ ـ ٢٠١٣م.

٥٣ ـ **سنن ابن ماجه**، لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني المشهور بابن ماجه (ت٢٧٣هـ)، تحقيق: عز الدين ضلي، عماد الطيار، ياسر حسن، مؤسسة الرسالة ناشرون، دمشق ـ سوريا، الطبعة الأولىٰ، ١٤٣٤هـ ـ ٢٠١٣م.

٥٤ ـ **سنن الترمذي**، لأبي عيسىٰ محمد بن عيسىٰ بن سَوْرَة الترمذي (ت٢٧٩هـ)، تحقيق: عز الدين ضلي، عماد الطيار، ياسر حسن، مؤسسة الرسالة ناشرون، دمشق ـ سوريا، الطبعة الأولىٰ، ١٤٣٢هـ ـ ٢٠١١م

٥٥ ـ **سنن النسائي**، وهو المجتبىٰ، لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي، تحقيق: عز الدين ضلي، عماد الطيار، ياسر حسن، مؤسسة الرسالة ناشرون، دمشق ـ سوريا، الطبعة الأولىٰ، ١٤٣٥هـ ـ ٢٠١٤م.

٥٦ ـ **سير أعلام النبلاء**، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (٧٤٨هـ)، تحقيق

مجموعة من المحققين، مؤسسة الرسالة، الطبعة السابعة (١٤١٠هـ/١٩٩٠م).

حرف الشين

٥٧ ـ **شذرات الذهب في أخبار من ذهب**، لعبد الحي بن العماد الحنبلي (ت ١٠٨٩هـ)، طبعة المكتب التجاري للطباعة والنشر، بيروت، لبنان.

٥٨ ـ **شرح المختصر الكبير** لأبي بكر الأبهري، اعتناء أحمد عبد الله حسن، جمعية دار البر، دبي، الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، ١٤٤٢هـ/ ٢٠٢١م.

٥٩ ـ **شرح حدود ابن عرفة**، لأبي عبد الله محمد الأنصاري المشهور بالرصاع (ت٨٩٤هـ)، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، الطبعة الأولى (١٤١٢هـ/١٩٩٢م).

٦٠ ـ **شجرة النور الزكية في طبقات المالكية**، محمد بن محمد مخلوف، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان.

٦١ ـ **شرح مشكلات موطأ الإمام مالك بن أنس**، للإمام علي بن سلطان القاري (ت ١٠١٤ هـ) تحقيق أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي، مركز التراث الثقافي المغربي، الدار البيضاء، دار بن حزم، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٣٥ هـ/ ٢٠١٤ م.

٦٢ ـ **شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول**، القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس (ت ٦٨٤هـ)، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، دار الفكر ومكتبة الكليات الأزهرية، مصر، ط ٢، ١٩٩٣.

٦٣ ـ **شرح التلقين**، المؤلف: أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التَّمِيمي المازري المالكي، (المتوفى: ٥٣٦هـ) المحقق: سماحة الشيخ محمَّد المختار السّلامي، الناشر: دار الغرب الإِسلامي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨م، عدد الأجزاء: ٨.

٦٤ ـ **شرح مختصر خليل**، المؤلف: محمد بن عبد الله الخرشي المالكي، أبو عبد الله (المتوفى: ١١٠١هـ)، الناشر: دار الفكر للطباعة، بيروت، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء: ٨.

٦٥ ـ **شرح الخرشي على مختصر خليل**، لأبي عبد الله محمد بن عبد الله بن علي الخرشي

(١١٠١هـ)، بيروت، دار صادر، طبعة مصورة عن طبعة بولاق (١٣١٨هـ).

٦٦ ـ **شرح تحفة الأحكام**، ميّارة الفاسي، بيروت، دار الفكر.

٦٧ ـ **الشرح الكبير على مختصر خليل**، لأحمد بن محمد بن أحمد الدردير (ت ١٢٠١هـ)، القاهرة، عيسى البابي الحلبي.

٦٨ ـ **الشرح الكبير**، الدردير، تحقيق: محمد عليش، بيروت، دار الفكر.

٦٩ ـ **شرح مختصر خليل**، لعبد الباقي الزرقاني (ت ١٠٩٩هـ)، بيروت، دار الفكر.

٧٠ ـ **شعب الإيمان**، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، حققه: الدكتور عبد العلي عبد الحميد حامد، دار النشر: مكتبة الرشد للنشر والتوزيع بالرياض بالتعاون مع الدار السلفية ببومباي بالهند، ط: الأولى، ١٤٢٣هـ ـ ٢٠٠٣م.

٧١ ـ **شرح صحيح البخاري**، اسم المؤلف: أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك بن بطال البكري القرطبي (ت ٤٤٩هـ)، دار النشر: مكتبة الرشد، السعودية/الرياض، (١٤٢٣هـ ـ ٢٠٠٣م)، الطبعة: الثانية، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم.

حرف الصاد

٧٢ ـ **صحيح البخاري**، لأبي عبد الله البخاري (ت ٢٥٦هـ)، تحقيق: عز الدين ضلي، وعماد الطيّار، وياسر حسن، مؤسسة الرسالة ناشرون، الطبعة الثالثة، ١٤٣٦هـ/ ٢٠١٥م.

٧٣ ـ **صحيح مسلم**، لأبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري (ت ٢٦١هـ)، تحقيق: عز الدين ضلي، عماد الطيار، ياسر حسن، مؤسسة الرسالة ناشرون، دمشق ـ سوريا، الطبعة الأولى، ١٤٣٣هـ ـ ٢٠١٢م

٧٤ ـ **صحيح ابن حبان**، تحقيق: كمال يوسف الحوت، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، سنة: (١٤٠٧هـ/١٩٨٧م).

٧٥ ـ **ضعيف الجامع الصغير وزيادته**، للشيخ الألباني، أشرف على طبعه: زهير الشاويش، المكتبة الإسلامية، الطبعة الثالثة، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م.

٧٦ ـ **صحيح الجامع الصغير وزيادته**، للشيخ الألباني، أشرف على طبعه: زهير الشاويش، المكتبة الإسلامية، الطبعة الثالثة، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م.

٧٧ ـ **الصلة في تاريخ علماء الأندلس**، لأبي القاسم خلف بن عبد الملك بن بشكوال (ت ٥٧٨هـ)، اعتنى به صلاح الهواري، المكتبة العصرية، الطبعة الأولى (١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٣م).

حرف الطاء

٧٨ ـ **طبقات الفقهاء**، الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم (ت ٤٧٦هـ)، تحقيق: إحسان عبَّاس، دار الرائد العربي، بيروت، ط٢، ١٩٨١.

حرف الغين

٧٩ ـ **الغنية**، عياض بن موسى السبتي، ت: محمد بن عبد الكريم، ليبيا، تونس، الدار العربية للكتاب، ١٩٧٨م.

حرف الفاء

٨٠ ـ **الفروق**، لأبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن القرافي (ت ٦٨٤هـ)، وبهامشه إدرار الشروق على أنواء الفروق لابن الشاط (ت ٧٢٣هـ)، ويليه: تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية، لمحمد علي بن حسين المالكي، عالم الكتب بيروت. وطبعة دار إحياء التراث العربي القاهرة.

٨١ ـ **الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي**، لمحمد بن حسن الحجوي الثعالبي (ت ١٣٧٦هـ)، اعتنى به: أيمن صالح شعبان، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، (١٤١٦هـ/١٩٩٥م).

حرف القاف

٨٢ ـ **القواعد والضوابط الفقهية القرافية**، د. عادل بن عبد القادر بن محمد ولي قوته، دار البشائر الإسلامية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م.

حرف الكاف

٨٣ ـ كتاب **العين** مرتباً على حروف المعجم، الخليل بن أحمد الفراهيدي، تحقيق:

عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية، سنة النشر: 1424هـ/2003م.

٨٤ ـ **كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون**، لحاجي خليفة، مصطفى القسطنطيني (ت ١٠١٧هـ)، مكتبة المتنبي، بغداد، الطبعة (١٤١٤هـ/١٩٩٤م).

حرف اللام

٨٥ ـ **لسان العرب**، أبو الفضل محمد بن مكرم بن منظور (ت ٧٧١هـ)، دار صادر، بيروت، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٤م.

حرف الميم

٨٦ ـ **مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفروع الفقهية**، تأليف محمد أحمد شقرون، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م.

٨٧ ـ **المدونة الكبرى**، رواية سحنون عن ابن القاسم، مطبعة السعادة، القاهرة.

٨٨ ـ **المدونة الكبرى**، لسحنون بن سعيد التنوخي (ت ٢٤٠هـ)، تحقيق المستشار علي بن السيد عبد الرحمن الهاشم، طبعة الإمارات العربية المتحدة.

٨٩ ـ **المستدرك على الصحيحين**، لأبي عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم (ت ٤٠٥هـ)، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية ـ بيروت، الطبعة الأولى (١٤١١هـ/١٩٩٠م).

٩٠ ـ **مسند الدارمي**، المعروف ب: (سنن الدارمي)، لأبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي (ت ٢٥٥ هـ)، تحقيق حسين سليم أسد الداراني، دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى (١٤١٢هـ/٢٠٠٠).

٩١ ـ **المسند**، للإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: الشيخ شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة، ١٤٣٦هـ/ ٢٠١٥م.

٩٢ ـ **المصنف**، لأبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني (ت ٢١١هـ)، تحقيق حبيب الأعظمي، المكتب الإسلامي ـ بيروت، الطبعة الثانية (١٤٠٣هـ).

٩٣ ـ **المعونة على مذهب عالم المدينة**، للقاضي عبد الوهاب، أبو محمد علي بن نصر (ت ٤٢٢هـ)، تحقيق محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت.

٩٤ ـ **معجم المؤلفين**، عمر رضا كحالة، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٩٩٣.

٩٥ ـ **المغني**، ابن قدامة المقدسي، الرياض، مكتبة الرياض الحديثة.

٩٦ ـ **المقدمات الممهدات**، المؤلف: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: ٥٢٠هـ) الناشر: دار الغرب الإسلامي الطبعة: الأولى، ١٤٠٨ هـ ـ ١٩٨٨ م عدد الأجزاء: ٣.

٩٧ ـ **المنتقى شرح الموطأ**، لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن الباجي (ت ٤٧٤هـ)، تحقيق محمد محمد تامر، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة،

٩٨ ـ **المنتقى شرح الموطأ**، لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن الباجي (ت ٤٧٤هـ)، تحقيق محمد عبد القادر أحمد عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٩م.

٩٩ ـ **منح الجليل شرح مختصر خليل**، المؤلف: محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي (المتوفى: ١٢٩٩هـ) الناشر: دار الفكر ـ بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م عدد الأجزاء: ٩.

١٠٠ ـ **الموطأ**، لأبي عبد الله مالك بن أنس الأصبحي (ت: ١٧٩هـ)، رواية يحيى بن يحيى الليثي، تحقيق: كُلال حسن علي، مؤسسة الرسالة ناشرون، الطبعة الأولى، ١٤٣٢هـ/٢٠١١م.

١٠١ ـ **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، الحطاب، دار الرضوان، نواكشوط، موريتانيا، الطبعة٢، ١٤٤٣هـ/ ٢٠١٣م.

١٠٢ ـ **المنتظم في تاريخ الملوك والأمم**، عبد الرحمن بن علي بن محمد بن علي بن الجوزي، أبو الفرج، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ومصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م.

١٠٣ ـ **المصنف**، لعبد الرزاق بن همام الصنعاني (٢١١هـ)، تحقيق: حبيب الرحمن

الأعظمي، بيروت، المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية، (١٤٠٣هـ/١٩٨٣م).

١٠٤ ـ **المصنف في الأحاديث والآثار**، لعبد الله بن محمد بن أبي شيبة (ت٢٣٥هـ)، تحقيق عامر العمري الأعظمي ومختار أحمد الندوي، بومباي، الدار السلفية، بدون تاريخ.

١٠٥ ـ **المرقبة العليا فيمن يستحق القضاء والفتيا**، أبو الحسن علي بن عبد الله بن محمد بن محمد ابن الحسن الجذامي النباهي المالقي الأندلسي المتوفى: نحو (٧٩٢هـ)، تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي في دار الآفاق الجديدة، دار الآفاق الجديدة ـ بيروت/لبنان، ط. الخامسة، ١٤٠٣هـ ـ ١٩٨٣م.

١٠٦ ـ **مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى**، للرحيباني، مصطفى السيوطي، المكتب الإسلامي، سنة النشر: ١٣٨١هـ/ ١٩٦١م.

١٠٧ ـ **المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب**، لأبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي (ت ٩١٤هـ)، تحقيق: مجموعة من المحققين، بإشراف: الدكتور محمد الحجي، نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، (١٤٠١/١٩٨١م).

١٠٨ ـ **معالم السنن**، لأبي سليمان الخطابي، بهامش سنن أبي داود، دار الحديث، حمص، سوريا.

١٠٩ ـ **معالم الإيمان في معرفة أهل القيروان**، لعبد الرحمن بن محمد بن عبد الله الدباغ (ت ٦٩٩هـ)، المطبعة العربية التونسية، الطبعة (١٣٢٠هـ)، مذيل الروايات والأخبار والتراجم والآثار بإفادات لأبي القاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي.

حرف النون

١١٠ ـ **نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب**، للمقري، أبو العباس أحمد بن محمد التلمساني (ت ١٠٤١هـ)، حققه الدكتور إحسان عباس، دار صادر، بيروت، طبعة (١٣٨٨هـ/١٩٦٨م).

١١١ ـ **النَّوادر والزِّيادات علىٰ مَا في المدَوَّنة من غيرها من الأُمهاتِ**، المؤلف: أبو محمد

عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن النفزي، القيرواني، المالكي (المتوفى: ٣٨٦هـ)، تحقيق: جـ: ١، ٢: الدكتور/ عبد الفتّاح محمد الحلو. جـ: ٣، ٤: الدكتور/ محمَّد حجي. جـ: ٥، ٧، ٩، ١٠، ١١، ١٣: الأستاذ/ محمد عبد العزيز الدباغ. جـ ٦: الدكتور/ عبد الله المرابط الترغي، الأستاذ/ محمد عبد العزيز الدباغ. جـ ٨: الأستاذ/ محمد الأمين بوخبزة. جـ ١٢: الدكتور/ أحمد الخطابي، الأستاذ/ محمد عبد العزيز الدباغ. جـ ١٤، ١٥ (الفهارس): الدكتور/ محمَّد حجي. الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٩م، عدد الأجزاء: ١٥ (١٤ جزء، ومجلد فهارس).

١١٢ ـ نيل الابتهاج بتطريز الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، لأحمد بابا التنبكتي (ت ١٠٣٦هـ)، تحقيق الدكتور علي عمر، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، الطبعة الأولى، (١٤٢٣هـ/٢٠٠٤م).

حرف الهاء

١١٣ ـ **هدية العارفين: أسماء المؤلفين وآثار المصنفين**، لإسماعيل باشا البغدادي، بيروت، دار التراث العربي، طبعة بالأوفست.

حرف الواو

١١٤ ـ **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان**، لابن خلكان، أبي العباس شمس الدين (ت ٦٨١هـ)، تحقيق إحسان عباس، دار صادر ودار الثقافة، بيروت.






فَهْرَسُ المَصَادِرِ وَالمَرَاجِعِ
للجزء ٥

١ ـ **الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان**: لأبي حاتم محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي الدارمي البُستي (٣٥٤ هـ)، ترتيب: الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي (٧٣٩هـ)، حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، الطبعة الأولى: ١٤٠٨ هـ ـ ١٩٨٨ م، مؤسسة الرسالة، بيروت.

٢ ـ **أحكام القرآن**: أبو الفضل بكر بن محمد بن العلاء القشيري البصري المالكي (ت ٣٤٤ هـ)، رواية: أبي بكر محمد بن عبد الله الأدفوي عنه، تحقيق: سلمان الصمدي، جائزة دبي الدولية للقرآن الكريم، دبي ـ الإمارات العربية المتحدة، الطبعة: الأولى، ١٤٣٧ هـ ـ ٢٠١٦ م

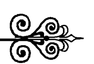
٣ ـ **الأحكام الوسطى من حديث النبي ـ ﷺ**: عبد الحق بن عبد الرحمن بن عبد الله بن الحسين بن سعيد إبراهيم الأزدي، الأندلسي الأشبيلي، المعروف بابن الخراط (ت ٥٨١ هـ)، ت: حمدي السلفي، صبحي السامرائي، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض ـ المملكة العربية السعودية، ١٤١٦ هـ ـ ١٩٩٥ م

٤ ـ **اختلاف الأئمة العلماء**: لأبي المظفر يحيى بن هبيرة الذهلي الشيبانيّ، (٥٦٠ هـ)، تحقيق: السيد يوسف أحمد، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ ـ ٢٠٠٢ م، دار الكتب العلمية ـ بيروت.

٥ ـ **اختلاف الفقهاء**: محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (ت ٣١٠هـ)، دار الكتب العلمية.

٦ ـ **الأدب المفرد**: لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري (٢٥٦ هـ)، تحقيق: سمير بن أمين الزهيري، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ ـ ١٩٩٨ م، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض.

٧ ـ **إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري**: أحمد بن محمد بن أبى بكر بن عبد الملك

القسطلاني القتيبي المصري، أبو العباس، شهاب الدين (٩٢٣هـ)، الطبعة السابعة: ١٣٢٣ هـ، المطبعة الكبرىٰ الأميرية، مصر.

٨ - **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**: محمد ناصر الدين الألباني (المتوفىٰ: ١٤٢٠هـ)، إشراف: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي ـ بيروت، الطبعة: الثانية ١٤٠٥ هـ ـ ١٩٨٥م.

٩ - **الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار**: لأبي عمر يوسف بن عبد الله ابن عبد البر النمري القرطبي (٤٦٣هـ)، تحقيق: سالم محمد عطا، ومحمد علي معوض، الطبعة: الأولىٰ، ١٤٢١ هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت.

١٠ - **الاستيعاب في معرفة الأصحاب**: المؤلف: لأبي عمر يوسف بن عبد الله ابن عبد البر النمري القرطبي (٤٦٣هـ)، تحقيق: علي محمد البجاوي، الطبعة: الأولىٰ، ١٤١٢ هـ ـ ١٩٩٢ م، دار الجيل، بيروت.

١١ - **الاستيعاب في معرفة الأصحاب**: لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (٤٦٣هـ)، تحقيق: علي محمد البجاوي، الطبعة الأولىٰ: ١٤١٢ هـ ـ ١٩٩٢ م، دار الجيل، بيروت.

١٢ - **أسد الغابة في معرفة الصحابة**: لأبي الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد ابن الأثير الشيباني الجزري (٦٣٠ هـ)، تحقيق: علي محمد معوض ـ عادل أحمد عبد الموجود، الطبعة: الأولىٰ، ١٤١٥ ـ ١٩٩٤ م، دار الكتب العلمية.

١٣ - **الإشراف علىٰ مذاهب العلماء**: لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (٣١٩ هـ)، تحقيق: صغير أحمد الأنصاري أبو حماد، الطبعة: الأولىٰ، ١٤٢٥ ـ ٢٠٠٤ م، مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة ـ الإمارات العربية المتحدة.

١٤ - **الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف**: للقاضي أي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي (٤٢٢ هـ)، تحقيق: الحبيب بن طاهر، الطبعة: الأولىٰ، ١٤٢٠ هـ ـ ١٩٩٩ م، دار ابن حزم.




١٥ ـ **الأَصْلُ**: لابي عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (١٨٩ هـ)، تحقيق وَدرَاسَة: الدكتور محمَّد بوينوكالن، الطبعة: الأولى، ١٤٣٣ هـ ـ ٢٠١٢ م، دار ابن حزم، بيروت ـ لبنان.

١٦ ـ **أصول الفتيا في الفقه على مذهب الإمام مالك**: محمد بن حارث الخشني (٣٦١ هـ)، ت: محمد المجدوب ـ محمد أبو الأجفان ـ عثمان بطيخ، الدار العربية للكتاب ـ ١٩٨٥م.

١٧ ـ **إعلام الموقعين عن رب العالمين**: أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن قيم الجوزية (ت ٧٥١ هـ)، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ.

١٨ ـ **الأعلام**: خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي (١٣٩٦ هـ)، الطبعة الخامسة عشر ـ مايو ٢٠٠٢ م، دار العلم للملايين.

١٩ ـ **الإقناع**: أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت ٣١٩هـ)، ت: الدكتور عبد الله بن عبد العزيز الجبرين، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨ هـ.

٢٠ ـ **إِكمَالُ المُعْلِمِ بفَوَائِدِ مُسْلِم**: لأبي الفضل عياض بن موسى بن عياض بن عمرون اليحصبي السبتي، (٥٤٤ هـ)، تحقيق: الدكتور يحْيَى إِسْمَاعِيل، الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ ـ ١٩٩٨ م، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، مصر.

٢١ ـ **الأم**: للإمام الشافعي أبي عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (٢٠٤ هـ)، طبعة: ١٤١٠ هـ/ ١٩٩٠ م، دار المعرفة ـ بيروت.

٢٢ ـ **البحر المحيط في أصول الفقه**: أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت ٧٩٤هـ)، دار الكتبي، الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ ـ ١٩٩٤م.

٢٣ ـ **بحر المذهب**: لأبي المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل الروياني (٥٠٢ هـ)، تحقيق: طارق فتحي السيد، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩ م، دار الكتب العلمية.

٢٤ ـ **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**: لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن

رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (٥٩٥ هـ)، طبعة: ١٤٢٥ هـ ـ ٢٠٠٤م، دار الحديث ـ القاهرة.

٢٥ ـ **البداية والنهاية**: لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (٧٧٤ هـ)، تحقيق: علي شيري، الطبعة الأولى: ١٤٠٨، هـ ـ ١٩٨٨ م، دار إحياء التراث العربي/ طبعة دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، الطبعة الأولى: ١٤١٨ هـ ـ ١٩٩٧ م.

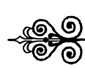
٢٦ ـ **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**: لأبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (٥٨٧ هـ)، الطبعة الثانية، ١٤٠٠٦ هـ ـ ١٩٨٦ هـ، دار الكتب العلمية.

٢٧ ـ **البدر المنير في تخريج الأحاديث والأثار الواقعة في الشرح الكبير**: لسراج الدين أبي حفص عمر بن علي بن أحمد ابن الملقن الشافعي المصري: (٨٠٤ هـ)، تحقيق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، الطبعة الاولى، ١٤٢٥ هـ ـ ٢٠٠٤ م، دار الهجرة للنشر والتوزيع ـ الرياض ـ السعودية.

٢٨ ـ **بغية الباحث عن زوائد مسند الحارث**: لأبي محمد الحارث بن محمد بن داهر التميمي البغدادي الخصيب المعروف بابن أبي أسامة (٢٨٢هـ) المنتقي: أبو الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان بن أبي بكر الهيثمي (المتوفى: ٨٠٧ هـ)، تحقيق: د. حسين أحمد صالح الباكري، الطبعة الأولى، ١٤١٣ ـ ١٩٩٢، مركز خدمة السنة والسيرة النبوية ـ المدينة المنورة.

٢٩ ـ **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة**: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت ٥٢٠هـ)، حققه: د محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الثانية، ١٤٠٨ هـ ـ ١٩٨٨ م.

٣٠ ـ **تاج العروس من جواهر القاموس**: محمّد مرتضى الحسيني الزَّبيدي، ت: جماعة من المختصين، من إصدارات: وزارة الإرشاد والأنباء في الكويت ـ المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب بدولة الكويت، (١٣٨٥ ـ ١٤٢٢ هـ) = (١٩٦٥ ـ ٢٠٠١ م).




٣١ ـ **التاج والإكليل لمختصر خليل**: محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي (ت ٨٩٧هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٦هـ ـ ١٩٩٤م.

٣٢ ـ **تاريخ الرسل والملوك (تاريخ الطبري)**: لأبي جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، الطبري (٣١٠ هـ)، الطبعة الثانية ـ ١٣٨٧ هـ، دار التراث ـ بيروت.

٣٣ ـ **التاريخ الكبير**: لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن بردزبة البخاري (٢٥٦ هـ)، رواية: أبي الحسن محمد بن سهل البصري الفسوي، تحقيق ودراسة: محمد بن صالح بن محمد الدباسي ومركز شذا للبحوث بإشراف محمود بن عبد الفتاح النحال، الطبعة الأولى: ١٤٤٠ هـ ـ ٢٠١٩ م، المتميز للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض.

٣٤ ـ **تاريخ دمشق**: لأبي القاسم علي بن الحسن بن هبة الله المعروف بابن عساكر (٥٧١ هـ)، تحقيق: عمرو بن غرامة العمروي، عام النشر: ١٤١٥ هـ ـ ١٩٩٥ م، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

٣٥ ـ **التبصرة**: علي بن محمد الربعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي (ت ٤٧٨ هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، الطبعة: الأولى، ١٤٣٢ هـ ـ ٢٠١١ م.

٣٦ ـ **التجريد**: أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري (ت ٤٢٨ هـ)، ت: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية/ أ. د محمد أحمد سراج، أ.د علي جمعة محمد، دار السلام ـ القاهرة، الطبعة: الثانية، ١٤٢٧ هـ ـ ٢٠٠٦ م.

٣٧ ـ **تحبير المختصر وهو الشرح الوسط على مختصر خليل في الفقه المالكي**: تاج الدين بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز الدميري (ت ٨٠٣ هـ)، ت: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب ـ د. حافظ بن عبد الرحمن خير، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة: الأولى، ١٤٣٤ هـ ـ ٢٠١٣ م.




٣٨ ـ **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**: أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، روجعت وصححت: على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء، المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، بدون طبعة، عام النشر: ١٣٥٧ هـ ـ ١٩٨٣ م.

٣٩ ـ **التحقيق في أحاديث الخلاف**: أبو الفرج ابن محمد الجوزي (ت ٥٩٧ هـ)، تحقيق: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، علق على المسائل الفقهية واللغوية وألفاظ الأحاديث: محمد فارس، دار الكتب العلمية ـ بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٥ هـ ـ ١٩٩٤ م.

٤٠ ـ **تذكرة أولي الألباب في شرح تفريع ابن الجلاب**: أبو إسحاق إبراهيم بن أبي زكرياء يحيى بن محمد بن موسى التجيبي التلمساني (٦٦٣ هـ)، ت: أحمد بن عبد الكريم نجيب ـ حافظ بن عبد الرحمن محمد خير، دار المذهب ـ مركز نجيبويه، الطبعة الأولى: ١٤٤١ هـ/٢٠٢٠م.

٤١ ـ **ترتيب المدارك وتقريب المسالك**: أبو الفضل القاضي عياض بن موسى اليحصبي (ت ٥٤٤هـ)، ت: جزء ١: ابن تاويت الطنجي، ١٩٦٥ م، جزء ٢، ٣، ٤: عبد القادر الصحراوي، ١٩٦٦ ـ ١٩٧٠ م، جزء ٥: محمد بن شريفة، جزء ٦، ٧، ٨: سعيد أحمد أعراب ١٩٨١ ـ ١٩٨٣م: مطبعة فضالة ـ المحمدية، المغرب، الطبعة: الأولى.

٤٢ ـ **التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس**: عبيد الله بن الحسين بن الحسن أبو القاسم ابن الجَلَّاب المالكي (ت ٣٧٨هـ)، تحقيق: سيد كسروي حسن، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨ هـ ـ ٢٠٠٧ م.

٤٣ ـ **التفريع**: لأبي القاسم عبيد الله بن حسين بن الحسن بن الجلاب البصري (ت ٣٧٨هـ)، تحقيق: حسين بن سالم الدهماني، دار الغرب الإسلامي، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨ هـ ـ ١٩٨٧ م.

٤٤ ـ **تفسير القرآن العظيم**: لأبي محمد عبد الرحمن بن محمد بن إدريس بن المنذر التميمي، الحنظلي، الرازي ابن أبي حاتم (٣٢٧ هـ)، تحقيق: أسعد محمد الطيب،

الطبعة الثالثة ـ ١٤١٩ هـ، مكتبة نزار مصطفى الباز ـ المملكة العربية السعودية.

٤٥ ـ **تفسير القرآن**: لأبي المظفر، منصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزي السمعاني التميمي الحنفي ثم الشافعي (٤٨٩ هـ)، تحقق: ياسر بن إبراهيم وغنيم بن عباس بن غنيم، الطبعة الأولى، ١٤١٨ هـ ـ ١٩٩٧ م، دار الوطن، الرياض ـ السعودية.

٤٦ ـ **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢هـ)، تحقيق: أبو عاصم حسن بن عباس بن قطب، مؤسسة قرطبة ـ مصر، الطبعة: الأولى، ١٤١٦ هـ/١٩٩٥ م.

٤٧ ـ **التلقين في الفقه المالكي**: أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي (ت ٤٢٢هـ)، تحقيق: ابي أويس محمد بو خبزة الحسني التطواني، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى ١٤٢٥هـ ـ ٢٠٠٤م.

٤٨ ـ **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد**: لأبي عمر بن عبد البر النمري القرطبي (٤٦٣ هـ)، حققه وعلق عليه: بشار عواد معروف، وآخرون، الطبعة الأولى، ١٤٣٩ هـ ـ ٢٠١٧ م، مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي ـ لندن.

٤٩ ـ **التنبيه في الفقه الشافعي**: أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي (ت ٤٧٦ هـ)، إعداد: مركز الخدمات والأبحاث الثقافية، عالم الكتب، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٣ هـ ـ ١٩٨٣ م.

٥٠ ـ **التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة**: عياض بن موسى بن عياض بن عمرون اليحصبي السبتي، أبو الفضل (ت ٥٤٤هـ)، تحقيق: الدكتور محمد الوثيق، الدكتور عبد النعيم حميتي، دار ابن حزم، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٣٢ هـ ـ ٢٠١١ م.

٥١ ـ **تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق**: شمس الدين محمد بن أحمد بن عبد الهادي الحنبلي (ت ٧٤٤ هـ)، تحقيق: سامي بن محمد بن جاد الله وعبد العزيز بن ناصر الخباني، أضواء السلف ـ الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨ هـ ـ ٢٠٠٧ م.




٥٢ ـ **تهذيب التهذيب**: لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (٨٥٢ هـ)، الطبعة الأولى، ١٣٢٦ هـ، مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند.

٥٣ ـ **تهذيب الكمال في أسماء الرجال**: لأبي الحجاج يوسف بن عبد الرحمن بن يوسف، جمال الدين ابن الزكي أبي محمد القضاعي الكلبي المزي (٧٤٢ هـ)، تحقيق: د. بشار عواد معروف، الطبعة الأولى، ١٤٠٠ هـ ـ ١٩٨٠ م، مؤسسة الرسالة ـ بيروت.

٥٤ ـ **تهذيب اللغة**: لأبي منصور محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي (٣٧٠ هـ)، تحقيق: محمد عوض مرعب، الطبعة الأولى، ٢٠٠١ هـ، دار إحياء التراث العربي ـ بيروت.

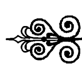
٥٥ ـ **التهذيب في اختصار المدونة**: خلف بن أبي القاسم محمد، الأزدي القيرواني، أبو سعيد ابن البراذعي المالكي (ت ٣٧٢هـ)، تحقيق: الدكتور محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ ـ ٢٠٠٢ م.

٥٦ ـ **التهذيب في فقه الإمام الشافعي**: محيي السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي (ت ٥١٦ هـ)، ت: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٨ هـ ـ ١٩٩٧ م.

٥٧ ـ **التوسط بين مالك وابن القاسم في المسائل التي اختلفا فيها من مسائل المدونة**: قاسم بن خلف بن فتح بن عبد الله بن جبير، أبو عبيد الجبيري (ت ٣٧٨هـ)، تحقيق: باحُّو مصطفى، دار الضياء، مصر، الطبعة: الأولى؛ ١٤٢٦ هـ ـ ٢٠٠٥ م.

٥٨ ـ **التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب**: خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي المصري (ت ٧٧٦هـ)، تحقيق: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة: الأولى، ١٤٢٩هـ ـ ٢٠٠٨م.

٥٩ ـ **جامع الأمهات**: عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس، أبو عمرو جمال الدين ابن الحاجب الكردي المالكي (ت ٦٤٦هـ)، تحقيق: أبو عبد الرحمن الأخضر الأخضري، اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية، ١٤٢١هـ ـ ٢٠٠٠م.

٦٠ ـ **جامع البيان عن تأويل آي القرآن ـ تفسير الطبري**: لأبي جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، الطبري (٣١٠ هـ)، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي بالتعاون مع مركز البحوث والدراسات الإسلامية بدار هجر الدكتور عبد السند حسن يمامة، الطبعة الأولىٰ، ١٤٢٢ هـ ـ ٢٠٠١ م، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان.

٦١ ـ **الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير لمن يطالع الجامع الصغير**: أبو عبد الله محمد بن الحسن الشيباني (١٨٩هـ)، مؤلف النافع الكبير: محمد عبد الحي بن محمد عبد الحليم الأنصاري اللكنوي الهندي، أبو الحسنات (١٣٠٤هـ)، الطبعة الأولىٰ: ١٤٠٦ هـ، عالم الكتب ـ بيروت.

٦٢ ـ **الجامع لأحكام القرآن**: أبو عبد الله، محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، ت: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية ـ القاهرة، الطبعة: الثانية، ١٣٨٤ هـ ـ ١٩٦٤ م.

٦٣ ـ **الجامع لمسائل المدونة**: أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي (ت ٤٥١ هـ)، تحقيق: مجموعة باحثين في رسائل دكتوراه، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي ـ جامعة أم القرىٰ، توزيع: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الأولىٰ، ١٤٣٤ هـ ـ ٢٠١٣ م.

٦٤ ـ **الجرح والتعديل**: لأبي محمد عبد الرحمن بن محمد بن إدريس بن المنذر التميمي، الحنظلي، الرازي ابن أبي حاتم (٣٢٧ هـ)، طبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية ـ بحيدر آباد الدكن ـ الهند، الطبعة: الأولىٰ، ١٢٧١ هـ، ١٩٥٢ م، دار إحياء التراث العربي ـ بيروت.

٦٥ ـ **الجمع بين الصحيحين**: لأبي محمد عبد الحق بن عبد الرحمن الإشبيلي (٥٨٢ هـ)، اعتنىٰ به: حمد بن محمد الغماس، الطبعة الأولىٰ، ١٤١٩ هـ ـ ١٩٩٩ م، دار المحقق للنشر والتوزيع، الرياض ـ المملكة العربية السعودية.

٦٦ ـ **جمهرة اللغة**: لأبي بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي (٣٢١ هـ)، تحقيق: رمزي

منير بعلبكي، الطبعة الأولىٰ، ١٩٨٧م، دار العلم للملايين ـ بيروت.

٦٧ ـ **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني**: لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (٤٥٠هـ)، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض ـ الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الطبعة الأولىٰ: ١٤١٩ هـ ١٩٩٩ م، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان.

٦٨ ـ **الحجة علىٰ أهل المدينة**: أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (ت ١٨٩هـ)، تحقيق: مهدي حسن الكيلاني القادري، عالم الكتب ـ بيروت، الطبعة: الثالثة، ١٤٠٣ هـ.

٦٩ ـ **حلية الأولياء وطبقات الأصفياء**: لأبي نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسىٰ بن مهران الأصبهاني (٤٣٠ هـ)، السعادة ـ بجوار محافظة مصر، ١٣٩٤هـ ـ ١٩٧٤م، ودار الكتب العلمية ـ بيروت، طبعة ١٤٠٩هـ.

٧٠ ـ **الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار**: محمد بن علي بن محمد الحِصْني المعروف بعلاء الدين الحصكفي الحنفي (ت ١٠٨٨هـ)، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولىٰ، ١٤٢٣هـ ـ ٢٠٠٢م.

٧١ ـ **دلائل النبوة ومعرفة أحوال صاحب الشريعة**: أحمد بن الحسين بن علي بن موسىٰ الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفىٰ: ٤٥٨هـ)، المحقق: د. عبد المعطي قلعجي: دار الكتب العلمية، دار الريان للتراث، الطبعة: الأولىٰ ـ ١٤٠٨ هـ ـ ١٩٨٨ م.

٧٢ ـ **الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب**: إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمري (٧٩٩ هـ)، تحقيق وتعليق: الدكتور محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث للطبع والنشر، القاهرة.

٧٣ ـ **ديوان الأحكام الكبرىٰ أو الإعلام بنوازل الأحكام وقطر من سير الحكام**: عيسىٰ بن سهل بن عبد الله الأسدي الجياني القرطبي الغرناطي أبو الأَصْبَغ (ت ٤٨٦هـ)، ت: يحيي مراد، دار الحديث، القاهرة ـ جمهورية مصر العربية، سنة: ١٤٢٨ هـ ـ ٢٠٠٧ م.

٧٤ ـ **الذب عن مذهب الإمام مالك**: أبو محمد عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن النفزي، القيرواني، المالكي (ت ٣٨٦ هـ)، ت: د. محمد العلمي، مراجعة: د. عبد اللطيف الجيلاني، د. مصطفى عكلي، الرابطة المحمدية للعلماء ـ مركز الدراسات والأبحاث وإحياء التراث ـ سلسلة نوادر التراث، الطبعة: الأولى، ١٤٣٢ هـ ـ ٢٠١١ م.

٧٥ ـ **الذخيرة**: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت ٦٨٤هـ) / تحقيق: محمد حجي ـ سعيد أعراب ـ محمد بو خبزة، دار الغرب الإسلامي ـ بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٤ م.

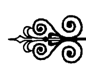
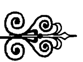
٧٦ ـ **رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين)**: ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ت ١٢٥٢ هـ)، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر (وصورتها دار الفكر ـ بيروت)، الطبعة: الثانية، ١٣٨٦ هـ = ١٩٦٦ م.

٧٧ ـ **الرسالة**: للإمام الشافعي: أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (٢٠٤ هـ)، تحقيق: أحمد شاكر، الطبعة الأولى: ١٣٥٨ هـ/١٩٤٠ م، مكتبه الحلبي، مصر.

٧٨ ـ **الروض الداني (المعجم الصغير)**: الأبي القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، الطبراني (٣٦٠هـ)، تحقيق: محمد شكور محمود الحاج أمرير، الطبعة الأولى، ١٤٠٥ ـ ١٩٨٥، المكتب الإسلامي؛ دار عمار ـ بيروت؛ عمان.

٧٩ ـ **روضة الطالبين وعمدة المفتين**: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ)، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت ـ دمشق ـ عمان، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ/ ١٩٩١م.

٨٠ ـ **روضة المستبين في شرح كتاب التلقين**: أبو محمد، وأبو فارس، عبد العزيز بن إبراهيم بن أحمد القرشي التميمي التونسي المعروف بابن بزيزة (ت ٦٧٣ هـ)، تحقيق: عبد اللطيف زكاغ، دار ابن حزم، الطبعة: الأولى، ١٤٣١ هـ ـ ٢٠١٠ م.

٨١ - **رؤوس المسائل (المسائل الخلافية بين الحنفية والشافعية):** جار الله أبو القاسم محمود بن عمر الزمخشري (٤٦٧ هـ - ٥٣٨ هـ)، تحقيق: عبد الله نذير أحمد، دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولىٰ، ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م.

٨٢ - **سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها:** لأبي عبد الرحمن محمد ناصر الدين الألباني (١٤٢٠ هـ)، الطبعة الأولىٰ، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض.

٨٣ - **سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها:** محمد ناصر الدين، بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم، الأشقودري الألباني (ت ١٤٢٠هـ)، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة: الأولىٰ.

٨٤ - **سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة:** لأبي عبد الرحمن محمد ناصر الدين الألباني (١٤٢٠ هـ)، الطبعة الأولىٰ، ١٤١٢ هـ/ ١٩٩٢ م، دار المعارف، الرياض - المملكة العربية السعودية.

٨٥ - **سنن ابن ماجه:** لأبي عبد الله محمد بن يزيد ابن ماجه القزويني (٢٧٣ هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد - محمَّد كامل قره بللي - عَبد اللّطيف حرز الله، الطبعة الأولىٰ: ١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م، دار الرسالة العالمية.

٨٦ - **سنن أبي داود:** لأبي داود سليمان بن الأشعث الأزدي السِّجِسْتاني (٢٧٥ هـ)، تحقيق: شعَيب الأرنؤوط - محَمَّد كامِل قره بللي، الطبعة الأولىٰ، ١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م، دار الرسالة العالمية.

٨٧ - **سنن الترمذي:** لأبي عيسىٰ محمد بن عيسىٰ بن سَوْرة بن موسىٰ بن الضحاك الترمذي (٢٧٩ هـ)، تحقيق وتعليق: أحمد محمد شاكر، ومحمد فؤاد عبد الباقي، وإبراهيم عطوة عوض، الطبعة الثانية: ١٣٩٥ هـ - ١٩٧٥ م، شركة مكتبة ومطبعة مصطفىٰ البابي الحلبي - مصر.

٨٨ - **السنن الصغير:** أحمد بن الحسين بن علي بن موسىٰ الخُسْرَوْجِردي الخراساني،




أبو بكر البيهقي (ت ٤٥٨هـ)، ت: عبد المعطي أمين قلعجي، دار النشر: جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي ـ باكستان، الطبعة: الأولىٰ، ١٤١٠هـ ـ ١٩٨٩م.

٨٩ ـ **السنن الكبرىٰ**: لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسىٰ الخُسْرَوْجِردي الخراساني البيهقي (٤٥٨ هـ)، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، الطبعة الثالثة: ١٤٢٤ هـ ـ ٢٠٠٣ م، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان.

٩٠ ـ **السنن الكبير**: أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي (٣٨٤ ـ ٤٥٨ هـ)، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية ـ القاهرة، الطبعة: الأولىٰ، ١٤٣٢ هـ ـ ٢٠١١ م.

٩١ ـ **سنن النسائي الصغرىٰ (المجتبىٰ)**: لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي (٣٠٣ هـ)، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، الطبعة الثانية: ١٤٠٦ هـ ـ ١٩٨٦ م، مكتب المطبوعات الإسلامية ـ حلب.

٩٢ ـ **السنن**: لأبي الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني (٣٨٥ هـ)، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، الطبعة الأولىٰ: ١٤٢٤ هـ ـ ٢٠٠٤ م، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان.

٩٣ ـ **السنن**: لأبي عثمان سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني الجوزجاني (٢٢٧ هـ)، المحقق: حبيب الرحمن الأعظمي، الطبعة الأولىٰ: ١٤٠٣ هـ ـ ١٩٨٢ م، الدار السلفية ـ الهند.

٩٤ ـ **سؤالات أبىٰ بكر البرقانىٰ للدارقطني في الجرح والتعديل**: أحمد بن محمد بن أحمد بن غالب، أبو بكر المعروف بالبرقاني (ت ٤٢٥هـ)، تحقيق وتعليق: مجدي السيد إبراهيم، مكتبة القرآن للطبع والنشر والتوزيع.

٩٥ ـ **سير أعلام النبلاء**: لأبي عبد الله شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي (٧٤٨ هـ)، تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط، الطبعة الثالثة: ١٤٠٥ هـ/ ١٩٨٥ م، مؤسسة الرسالة.

٩٦ ـ **السيرة النبوية لابن هشام**: عبد الملك بن هشام بن أيوب الحميري المعافري، أبو محمد، جمال الدين (٢١٣هـ)، تحقيق: مصطفىٰ السقا وإبراهيم الأبياري وعبد الحفيظ الشلبي، الطبعة الثانية: ١٣٧٥هـ ـ ١٩٥٥ م، شركة مكتبة ومطبعة مصطفىٰ البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٩٧ ـ **شجرة النور الزكية في طبقات المالكية**: محمد بن محمد بن عمر بن علي ابن سالم مخلوف (ت ١٣٦٠هـ)، علق عليه: عبد المجيد خيالي، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة: الأولىٰ، ١٤٢٤ هـ ـ ٢٠٠٣ م.

٩٨ ـ **شرح ابن ناجي التنوخي علىٰ متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني**: قاسم بن عيسىٰ بن ناجي التنوخي القيرواني (ت ٨٣٧هـ)، أعتنىٰ به: أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الأولىٰ، ١٤٢٨ هـ ـ ٢٠٠٧ م.

٩٩ ـ **شرح السنة**: لأبي محمد محيي السنة، الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي (٥١٦ هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط ـ محمد زهير الشاويش، الطبعة الثانية: ١٤٠٣ هـ ـ ١٩٨٣ م، المكتب الإسلامي ـ دمشق، بيروت.

١٠٠ ـ **شرح المختصر الكبير**: أبو بكر محمد بن عبد الله الأبهري المالكي: (٣٧٥ هـ)، ت: أحمد عبد الله حسن، جمعية دار البر الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولىٰ: ١٤٤٢ هـ/ ٢٠٢١م.

١٠١ ـ **شرح صحيح البخاري**: لأبي الحسن علي بن خلف بن عبد الملك ابن بطال (٤٤٩ هـ)، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، الطبعة الثانية: ١٤٢٣ هـ ـ ٢٠٠٣ م، مكتبة الرشد ـ السعودية، الرياض.

١٠٢ ـ **شرح مختصر الطحاوي**: لأبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص الحنفي (٣٧٠ هـ)، تحقيق: د. عصمت الله عنايت الله محمد ـ أ. د. سائد بكداش ـ د محمد عبيد الله خان ـ د زينب محمد حسن فلاتة، الطبعة الأولىٰ: ١٤٣١ هـ ـ ٢٠١٠ م، دار البشائر الإسلامية ـ ودار السراج.

١٠٣ ـ **شرح مشكل الآثار**: لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة

الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (٣٢١ هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، الطبعة الأولى: ١٤١٥ هـ، ١٩٩٤ م، مؤسسة الرسالة.

١٠٤ـ **شرح معاني الآثار**: لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (٣٢١ هـ)، حققه وقدم له: محمد زهري النجار ـ محمد سيد جاد الحق، راجعه ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: د يوسف عبد الرحمن المرعشلي، الطبعة الأولى: ١٤١٤ هـ، ١٩٩٤ م، عالم الكتب.

١٠٥ـ **شعب الإيمان**: لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني البيهقي (٤٥٨ هـ)، حققه وراجع نصوصه وخرج أحاديثه: الدكتور عبد العلي عبد الحميد حامد، الطبعة الأولى: ١٤٢٣ هـ ـ ٢٠٠٣ م، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع بالرياض بالتعاون مع الدار السلفية ببومباي بالهند.

١٠٦ـ **الشفا بتعريف حقوق المصطفى** ـ مذيلا بالحاشية المسماة مزيل الخفاء عن ألفاظ الشفاء، أبو الفضل القاضي عياض بن موسى اليحصبي (ت ٥٤٤هـ)، الحاشية: أحمد بن محمد بن محمد الشمنى (ت ٨٧٣هـ)، دار الفكر الطباعة والنشر والتوزيع، عام النشر: ١٤٠٩ هـ ـ ١٩٨٨ م.

١٠٧ـ **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**: لأبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (٣٩٣ هـ)، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، الطبعة الرابعة: ١٤٠٧ هـ ـ ١٩٨٧ م، دار العلم للملايين ـ بيروت.

١٠٨ـ **صحيح ابن خزيمة**: أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة بن المغيرة بن صالح بن بكر السلمي النيسابوري (٣١١ هـ)، تحقيق: د. محمد مصطفى الأعظمي، المكتب الإسلامي ـ بيروت.

١٠٩ـ **صحيح البخاري** (: لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة ابن بردزبه البخاري الجعفي (٢٥٦ هـ)، تحقيق: جماعة من العلماء، طبع: بالمطبعة الكبرى الأميرية، ببولاق مصر المحمية، عام ١٣١١ هـ، ثم صَوّرها بعنايته: د. محمد زهير الناصر، وطبعها الطبعة الأولى عام ١٤٢٢ هـ، دار طوق النجاة ـ بيروت،

بترقيم الأحاديث لمحمد فؤاد عبد الباقي.

١١٠ ـ **صحيح مسلم (المسند الصحيح المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل عن رسول الله ع)**: للإمام الحسين مسلم بن الحجاج النيسابوري (٢٦١ هـ)، اعتنىٰ به: صدقي جميل العطار، الطبعة الأولىٰ ١٤٢٤ هـ/ ٢٠٠٣ هـ، دار الفكر للطباعة والنشر، بترقيم الأحاديث لمحمد فؤاد عبد الباقي.

١١١ ـ **الضعفاء الكبير**: لأبي جعفر محمد بن عمرو بن موسىٰ بن حماد العقيلي المكي (٣٢٢هـ)، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي، الطبعة الأولىٰ: ١٤٠٤هـ ـ ١٩٨٤م، دار المكتبة العلمية ـ بيروت.

١١٢ ـ **الضعفاء والمتروكون**: جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (٥٩٧هـ)، تحقيق: عبد الله القاضي، الطبعة الأولىٰ: ١٤٠٦ هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت.

١١٣ ـ **طبقات الفقهاء**: أبو اسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي (ت ٤٧٦هـ)، هذبهُ: محمد بن مكرم ابن منظور (ت ٧١١هـ)، تحقيق: إحسان عباس، دار الرائد العربي، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الأولىٰ، ١٩٧٠م.

١١٤ ـ **الطبقات الكبرىٰ**: لأبي عبد الله محمد بن سعد بن منيع الهاشمي بالولاء، البصري، البغدادي المعروف بابن سعد (٢٣٠هـ)، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، الطبعة الأولىٰ: ١٤١٠ هـ ـ ١٩٩٠ م، دار الكتب العلمية ـ بيروت.

١١٥ ـ **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**: أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي (ت ٦١٦هـ)، دراسة وتحقيق: أ. د. حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الأولىٰ، ١٤٢٣ هـ ـ ٢٠٠٣ م.

١١٦ ـ **علل الترمذي الكبير**: محمد بن عيسىٰ بن سَوْرة بن موسىٰ بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسىٰ (المتوفىٰ: ٢٧٩هـ)، رتبه علىٰ كتب الجامع: أبو طالب القاضي، تحقيق: صبحي السامرائي؛ أبو المعاطي النوري؛ محمود خليل الصعيدي، عالم الكتب،

مكتبة النهضة العربية ـ بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٩هـ.

١١٧ ـ **العلل المتناهية في الأحاديث الواهية**: جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (ت ٥٩٧هـ)، تحقيق: إرشاد الحق الأثري، إدارة العلوم الأثرية، فيصل آباد، باكستان، الطبعة: الثانية، ١٤٠١هـ/١٩٨١م.

١١٨ ـ **العلل**: أبو محمد عبد الرحمن بن محمد بن إدريس بن المنذر التميمي، الحنظلي، الرازي ابن أبي حاتم (ت ٣٢٧هـ)، ت: فريق من الباحثين بإشراف وعناية د/ سعد بن عبد الله الحميد و د/ خالد بن عبد الرحمن الجريسي، مطابع الحميضي، الطبعة: الأولى، ١٤٢٧ هـ ـ ٢٠٠٦ م.

١١٩ ـ **عمدة القاري شرح صحيح البخاري**: لأبي محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى (٨٥٥ هـ)، دار إحياء التراث العربي ـ بيروت.

١٢٠ ـ **العين**: أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (١٧٠هـ)، تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال.

١٢١ ـ **عُيُون الْمَسَائِل**: لأبي الليث نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي (٣٧٣هـ)، تحقيق: د. صلاح الدِّين الناهي، عام النشر: ١٣٨٦هـ، مطبعة أسعد، بَغْدَاد.

١٢٢ ـ **الغرائب الملتقطة من مسند الفردوس المسمى = زهر الفردوس**: أحمد بن علي بن محمد بن علي بن حجر العسقلاني ٨٥٢ هـ)، تحقيق مجموعة من المحققين، اعتنى به وقام بتنسيقه: الدكتور أبو بكر أحمد جالو، الطبعة الأولى: ١٤٣٩ هـ ـ ٢٠١٨ م، جمعية دار البر، دبي ـ الإمارات العربية المتحدة.

١٢٣ ـ **غريب الحديث**: لأبي عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي البغدادي (٢٢٤هـ)، تحقيق: د. محمد عبد المعيد خان، الطبعة الأولى: ١٣٨٤ هـ ـ ١٩٦٤ م، مطبعة دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد ـ الدكن.

١٢٤ ـ **فتح الباري شرح صحيح البخاري**: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني




الشافعي (٨٥٢ هـ)، بترقيم: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، تاريخ النشر: ١٣٧٩هـ، دار المعرفة ـ بيروت.

١٢٥ ـ **الفروق (أنوار البروق في أنواء الفروق)**: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت ٦٨٤هـ)، عالم الكتب، بدون طبعة وبدون تاريخ.

١٢٦ ـ **القاموس المحيط**: مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى (ت ٨١٧هـ)، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الثامنة، ١٤٢٦ هـ ـ ٢٠٠٥ م.

١٢٧ ـ **الكافي في فقه أهل المدينة**: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت ٤٦٣هـ)، تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م.

١٢٨ ـ **كتاب تفسير القرآن**: لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (٣١٩ هـ)، تحقيق وتعليق الدكتور: سعد بن محمد السعد، الطبعة الأولى ١٤٢٣ هـ، ٢٠٠٢ م، دار المآثر ـ المدينة النبوية.

١٢٩ ـ **كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس**: إسماعيل بن محمد العجلوني الجراحي (ت ١١٦٢هـ)، مكتبة القدسي، لصاحبها حسام الدين القدسي ـ القاهرة، عام النشر: ١٣٥١ هـ.

١٣٠ ـ **لسان العرب**: محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (٧١١هـ)، الحواشي: لليازجي وجماعة من اللغويين، الطبعة الثالثة: ١٤١٤ هـ، دار صادر ـ بيروت

١٣١ ـ **لسان الميزان**: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢هـ)، ت: دائرة المعرف النظامية ـ الهند، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات

بيروت ـ لبنان، الطبعة: الثانية، ١٣٩٠هـ /١٩٧١م.

١٣٢ ـ **المبسوط**: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (٤٨٣ هـ)، تاريخ النشر: ١٤١٤ هـ ـ ١٩٩٣ م، دار المعرفة ـ بيروت.

١٣٣ ـ **المجالسة وجواهر العلم**: أبو بكر أحمد بن مروان بن محمد الدينوري القاضي المالكي (ت ٣٣٣ هـ)، ت: مشهور بن حسن آل سلمان، جمعية التربية الإسلامية (البحرين ـ أم الحصم)، دار ابن حزم (بيروت ـ لبنان)، الطبعة: الأولىٰ، ١٤١٩ هـ ـ ١٩٩٨ م.

١٣٤ ـ **المجروحين من المحدثين والضعفاء والمتروكين**: محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي (ت ٣٥٤ هـ)، تحقيق: محمود إبراهيم زايد، دار الوعي ـ حلب، الطبعة: الأولىٰ، ١٣٩٦ هـ.

١٣٥ ـ **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد**: أبو الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي (ت ٨٠٧هـ)، تحقيق: حسام الدين القدسي، مكتبة القدسي، القاهرة، ١٤١٤ هـ، ١٩٩٤ م.

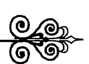
١٣٦ ـ **مجمل اللغة**: لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي (٣٩٥ هـ)، دراسة وتحقيق: زهير عبد المحسن سلطان، الطبعة الثانية ـ ١٤٠٦ هـ ـ ١٩٨٦ م، مؤسسة الرسالة ـ بيروت.

١٣٧ ـ **المجموع شرح المهذب**: لأبي زكريا محيي الدين يحيىٰ بن شرف النووي (٦٧٦هـ)، طبعة كاملة معها تكملة السبكي والمطيعي، دار الفكر.

١٣٨ ـ **المحصول**: أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (ت ٦٠٦ هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثالثة، ١٤١٨ هـ ـ ١٩٩٧ م.

١٣٩ ـ **المحلىٰ بالآثار**: لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (٤٥٦ هـ)، دار الفكر ـ بيروت.

١٤٠ ـ **مختصر اختلاف العلماء**: لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن

سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (٣٢١ هـ)، تحقيق: د. عبد الله نذير أحمد، الطبعة الثانية: ١٤١٧ هـ، دار البشائر الإسلامية ـ بيروت.

١٤١ ـ **المختصر الصغير في الفقه**: أبو محمد عبد الله بن عبد الحكم بن أعين بن الليث القرشي المالكي: (٢١٤هـ)، تحقيق: علي بن أحمد الكندي المرر وأبو عبد الرحمن وائل بن صدقي، بينونة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى: ١٤٣٣ هـ/٢٠١٢ م.

١٤٢ ـ **المختصر الفقهي لابن عرفة**: محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله (ت ٨٠٣ هـ)، تحقيق: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٥ هـ ـ ٢٠١٤ م.

١٤٣ ـ **مختصر القدوري في الفقه الحنفي**: أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري (ت ٤٢٨هـ)، تحقيق: كامل محمد محمد عويضة، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ ـ ١٩٩٧م.

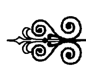
١٤٤ ـ **المختصر الكبير**: أبو محمد عبد الله بن عبد الحكم بن أعين بن الليث القرشي المالكي: (٢١٤هـ)، تحقيق: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة الأولى: ١٤٣٢ هـ/٢٠١١م.

١٤٥ ـ **مختصر المزني**: إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، أبو إبراهيم المزني (٢٦٤هـ)، سنة النشر: ١٤١٠هـ ١٩٩٠م، دار المعرفة ـ بيروت.

١٤٦ ـ **المدونة**: للإمام مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (١٧٩ هـ)، الطبعة الأولى: ١٤١٥ هـ ـ ١٩٩٤ م، دار الكتب العلمية.

١٤٧ ـ **مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات**: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: ٤٥٦هـ)، دار الكتب العلمية ـ بيروت.

١٤٨ ـ **مساوئ الأخلاق ومذمومها**: أبو بكر محمد بن جعفر بن محمد بن سهل بن شاكر الخرائطي السامري (ت ٣٢٧هـ)، حققه وخرج نصوصه وعلق عليه: مصطفى بن أبو النصر الشلبي، مكتبة السوادي للتوزيع، جدة، الطبعة: الأولى، ١٤١٣ هـ ـ ١٩٩٣ م.




١٤٩ ـ **مسائل أبي الوليد ابن رشد (الجد)**: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت ٥٢٠هـ)، ت: محمد الحبيب التجكاني، دار الجيل، بيروت ـ دار الآفاق الجديدة، المغرب، الطبعة: الثانية، ١٤١٤ هـ ـ ١٩٩٣ م.

١٥٠ ـ **مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود السجستاني**: لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق

١٥١ ـ **مستخرج أبي عوانة**: لأبي عوانة يعقوب بن إسحاق بن إبراهيم النيسابوري الإسفراييني (٣١٦هـ)، تحقيق: أيمن بن عارف الدمشقي، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ ـ ١٩٩٨م.، دار المعرفة ـ بيروت.

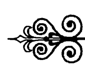
١٥٢ ـ **المستدرك على الصحيحين**: لأبي عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع (٤٠٥هـ)، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، الطبعة الأولى، ١٤١١ ـ ١٩٩٠، دار الكتب العلمية ـ بيروت.

١٥٣ ـ **المستصفى**: أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (ت ٥٠٥هـ)، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ ـ ١٩٩٣م.

١٥٤ ـ **مسند أبي داود الطيالسي**: لأبي داود سليمان بن داود بن الجارود الطيالسي البصرى (٢٠٤هـ)، تحقيق: الدكتور محمد بن عبد المحسن التركي، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ ـ ١٩٩٩ م، دار هجر ـ مصر.

١٥٥ ـ **مسند الدارمي المعروف بـ(سنن الدارمي)**: أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بَهرام بن عبد الصمد الدارمي، التميمي السمرقندي (ت ٢٥٥ هـ)، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني [ت ١٤٤٣ هـ]، دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٢ هـ ـ ٢٠٠٠ م.

١٥٦ ـ **مسند الروياني**: أبو بكر محمد بن هارون الرُّوياني (ت ٣٠٧هـ)، ت: أيمن علي أبو يماني، مؤسسة قرطبة ـ القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤١٦هـ.




١٥٧ ـ **مسند الشهاب**: لأبي عبد الله محمد بن سلامة بن جعفر بن علي بن حكمون القضاعي المصري (٤٥٤هـ)، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، الطبعة الثانية، ١٤٠٧ ـ ١٩٨٦، مؤسسة الرسالة ـ بيروت.

١٥٨ ـ **المسند المستخرج على صحيح الإمام مسلم**: لأبي نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني (٤٣٠هـ)، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، الطبعة الأولى، ١٤١٧ ـ ١٩٩٦م، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

١٥٩ ـ **المسند**: الإمام أحمد بن حنبل الشيباني (٢٤١ هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط ـ عادل مرشد، وآخرون، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، الطبعة الأولى: ١٤٠٤ هـ/ ١٩٨٤ م، مؤسسة الرسالة.

١٦٠ ـ **المسند**: لأبي عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي الشافعي (٢٠٤هـ)، صححت هذه النسخة: على النسخة المطبوعة في مطبعة بولاق الأميرية والنسخة المطبوعة في بلاد الهند، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان ١٤٠٠ هـ.

١٦١ ـ **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**: لأبي العباس أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، (نحو ٧٧٠هـ)، المكتبة العلمية ـ بيروت.

١٦٢ ـ **المصنف**: أبو بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة العبسي الكوفي (ت ٢٣٥ هـ)، ت: سعد بن ناصر بن عبد العزيز أبو حبيب الشثري، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض ـ السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٦ هـ ـ ٢٠١٥ م.

١٦٣ ـ **المصنف**: لأبي بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني (٢١١ هـ)، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، الطبعة الثانية، ١٤٠٣، المجلس العلمي ـ الهند، يطلب من المكتب الإسلامي ـ بيروت.

١٦٤ ـ **معالم التنزيل في تفسير القرآن = تفسير البغوي**: لأبي محمد محيي السنة الحسين بن مسعود البغوي (٥١٠ هـ)، تحقيق: محمد عبد الله النمر ـ عثمان جمعة ضميرية ـ

سليمان مسلم الحرش، الطبعة الرابعة، ١٤١٧ هـ ـ ١٩٩٧ م، دار طيبة للنشر والتوزيع.

١٦٥ ـ **المُعْجَمُ الكَبِير للطبراني قِطْعَةٌ مِنَ المُجَلَّدِ الحَادِي والعِشْرِينَ (يَتَضَمَّنُ جُزْءًا مِنْ مُسْنَدِ النُّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ)**: لأبي القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، الطبراني (٣٦٠هـ)، تحقيق: فريق من الباحثين بإشراف وعناية: د/ سعد بن عبد الله الحميد و د/ خالد بن عبد الرحمن الجريسي، الطبعة الأولىٰ: ١٤٢٧هـ ـ ٢٠٠٦ م.

١٦٦ ـ **معجم مقاييس اللغة**: لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، (٣٩٥هـ)، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، عام النشر: ١٣٩٩هـ ـ ١٩٧٩م، دار الفكر.

١٦٧ ـ **معرفة السنن والآثار**: لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسىٰ الخُسْرَوْجِردي الخراساني، البيهقي (٤٥٨هـ)، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي، الطبعة: الأولىٰ، ١٤١٢هـ ـ ١٩٩١م الناشرون: جامعة الدراسات الإسلامية (كراتشي ـ باكستان)، دار قتيبة (دمشق ـ بيروت)، دار الوعي (حلب ـ دمشق)، دار الوفاء (المنصورة ـ القاهرة)

١٦٨ ـ **المُعْلم بفوائد مسلم**: أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التَّمِيمي المازري المالكي (٥٣٦هـ)، تحقيق: فضيلة الشيخ محمد الشاذلي النيفر، الطبعة الثانية، ١٩٨٨ م، والجزء الثالث صدر بتاريخ ١٩٩١م.، الدار التونسية للنشر، المؤسّسة الوطنية للكتاب بالجزائر، المؤسّسة الوطنية للترجمة والتحقيق والدّراسات بيت الحكمة.

١٦٩ ـ **المعونة علىٰ مذهب عالم المدينة** «الإمام مالك بن أنس»، لأبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي (٤٢٢هـ)، تحقيق: حميش عبد الحقّ، المكتبة التجارية، مصطفىٰ أحمد الباز ـ مكة المكرمة، أصل الكتاب: رسالة دكتوراة بجامعة أم القرىٰ بمكة المكرمة.

١٧٠ ـ **المغني**: موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الدمشقي الصالحي الحنبلي (٦٢٠ هـ)، تحقيق: الدكتور عبد الله بن

عبد المحسن التركي، الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، الطبعة الثالثة: ١٤١٧ هـ ـ ١٩٩٧ م، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض ـ المملكة العربية السعودية.

١٧١ ـ **المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم:** لأبي العباس أحمد بن عمر بن إبراهيم القرطبي (٥٧٨ ـ ٦٥٦ هـ)، حققه وعلق عليه وقدم له: محيي الدين ديب ميستو ـ أحمد محمد السيد ـ يوسف علي بديوي ـ محمود إبراهيم بزال، الطبعة الأولىٰ، ١٤١٧ هـ ـ ١٩٩٦ م، (دار ابن كثير، دمشق ـ بيروت)، (دار الكلم الطيب، دمشق ـ بيروت).

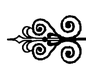
١٧٢ ـ **المقدمات الممهدات:** لابي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (٥٢٠هـ) تحقيق: الدكتور محمد حجي، الطبعة الأولىٰ، ١٤٠٨ هـ ـ ١٩٨٨ م، دار الغرب الإسلامي، بيروت ـ لبنان.

١٧٣ ـ **مَنَاهِجُ التَّحصِيلِ ونتائج لطائف التَّأْوِيل في شَرحِ المدَوَّنة وحَلِّ مُشكِلاتها:** لأبي الحسن علي بن سعيد الرجراجي (بعد ٦٣٣هـ)، اعتنىٰ به: أبو الفضل الدّمياطي ـ أحمد بن عليّ، الطبعة: الأولىٰ، ١٤٢٨ هـ ـ ٢٠٠٧ م، دار ابن حزم.

١٧٤ ـ **منتخب الأحكام:** أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن عيسىٰ بن محمد بن إبراهيم ابن أبي زمنين (٣٢٤ ـ ٣٩٩ هـ)، تحقيق: الدكتور/ عبد الله بن عطية الرداد الغامدي، المكتبة المكية ـ مؤسسة الريان، الطبعة: الأولىٰ، ١٤١٩ هـ ـ ١٩٩٨ م.

١٧٥ ـ **المنتخب من مسند عبد بن حميد:** لأبي محمد عبد الحميد بن حميد بن نصر الكَسّي ويقال له: الكَشّي بالفتح والإعجام (٢٤٩هـ)، تحقيق: صبحي البدري السامرائي، محمود محمد خليل الصعيدي، الطبعة الأولىٰ، ١٤٠٨ ـ ١٩٨٨، مكتبة السنة ـ القاهرة.

١٧٦ ـ **المنتقىٰ شرح الموطإ:** لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي (٤٧٤هـ)، الطبعة الأولىٰ: ١٣٣٢ هـ، مطبعة السعادة ـ بجوار محافظة مصر.




١٧٧ ـ **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**: لأبي زكريا محيي الدين يحيىٰ بن شرف النووي (٦٧٦ هـ)، الطبعة الثانية: ١٣٩٢ هـ، دار إحياء التراث العربي ـ بيروت.

١٧٨ ـ **المهذب في فقه الإمام الشافعي**: لأبي اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (٤٧٦هـ)، دار الكتب العلمية.

١٧٩ ـ **الموضوعات**: جمال الدين عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (ت ٥٩٧هـ)، تحقيق: عبد الرحمن محمد عثمان، المكتبة السلفية بالمدينة المنورة، الطبعة: الأولىٰ: ١٣٨٦ هـ ـ ١٩٦٦ م/ ١٣٨٨ هـ ـ ١٩٦٨ م.

١٨٠ ـ **موطأ عبد الله بن وهب** (قطعة من الكتاب): أبو محمد عبد الله بن وهب بن مسلم المصري القرشي (ت ١٩٧هـ)، تحقيق: هشام إسماعيل الصيني، دار ابن الجوزي ـ الدمام، الطبعة: الثانية، جمادىٰ الثانية، ١٤٢٠ هـ ـ ١٩٩٩ م.

١٨١ ـ **الموطأ**: الإمام مالك بن أنس، تحقيق: محمد مصطفىٰ الأعظمي، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية ـ أبو ظبي ـ الإمارات، الطبعة: الأولىٰ، ١٤٢٥ هـ ـ ٢٠٠٤ م.

١٨٢ ـ **الموطأ**: للإمام أبي عبد الله مالك بن أنس الأصبحي، صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي، عام النشر: ١٤٠٦ هـ ـ ١٩٨٥ م، دار إحياء التراث العربي، بيروت ـ لبنان.

١٨٣ ـ **ميزان الاعتدال في نقد الرجال**: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي (ت ٧٤٨هـ)، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الأولىٰ، ١٣٨٢ هـ ـ ١٩٦٣ م.

١٨٤ ـ **نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي**: جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (ت ٧٦٢هـ)، تحقيق: محمد عوامة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر ـ بيروت ـ لبنان/ دار القبلة للثقافة الإسلامية ـ جدة ـ السعودية، الطبعة: الأولىٰ، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.

١٨٥ ـ **النكت والفروق لمسائل المدونة والمختلطة**: أبو محمد عبد الحق بن هارون الصقلي:




(٤٦٦ هـ)، تحقيق: أبو الفضل الدمياطي، مركز التراث الثقافي المغربي، دار ابن حزم ـ بيروت لبنان، الطبعة الأولىٰ: ١٤٣٠ هـ، ٢٠٠٩ م.

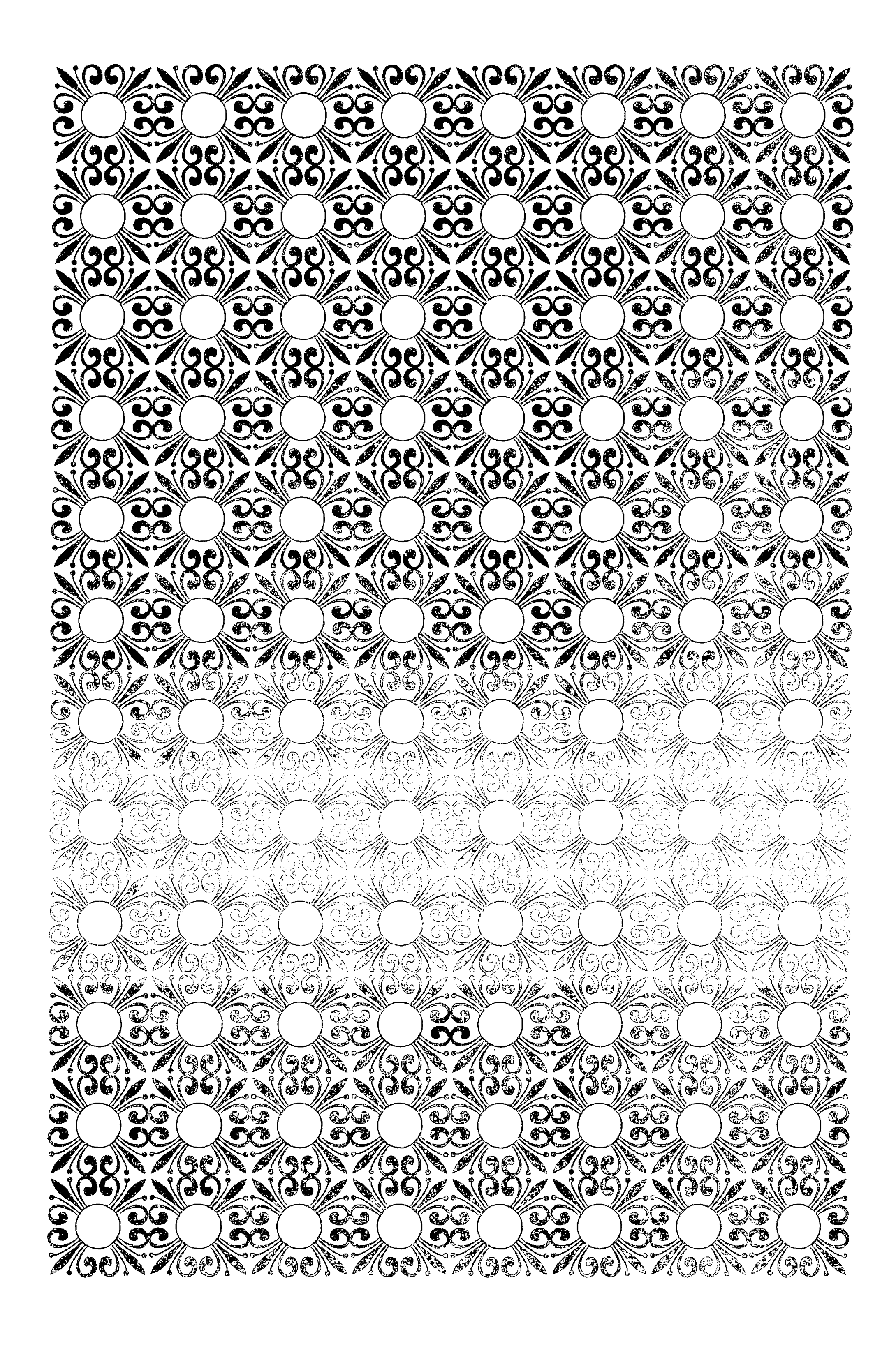
١٨٦ ـ **نهاية المحتاج إلىٰ شرح المنهاج**: شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (ت ١٠٠٤هـ)، دار الفكر، بيروت، الطبعة: ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م.

١٨٧ ـ **النهاية في غريب الحديث والأثر**: مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير (ت ٦٠٦هـ)، تحقيق: طاهر أحمد الزاوىٰ ـ محمود محمد الطناحي، المكتبة العلمية ـ بيروت، ١٣٩٩هـ ـ ١٩٧٩م.

١٨٨ ـ **النَّوادر والزِّيادات علىٰ مَا في المدَوَّنة من غيرها من الأُمهات**: لأبي محمد عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن النفزي، القيرواني، المالكي (٣٨٦هـ)، تحقيق: مجموعة من المحققين، الطبعة الأولىٰ: ١٩٩٩ م، دار الغرب الإسلامي، بيروت.

١٨٩ ـ **الهداية في تخريج أحاديث البداية** (بداية المجتهد لابن رشد): أحمد بن محمد بن الصدِّيق بن أحمد، أبو الفيض الغُمَارِي الحسني الأزهري (ت ١٣٨٠ هـ)، تحقيق: يوسف عبد الرحمن المرعشلي ـ عدنان علي شلاق، عدنان علي شلاق، علي نايف بقاعي، علي حسن الطويل، محمد سليم إبراهيم سمارة، دار عالم الكتب، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الأولىٰ، ١٤٠٧ هـ ـ ١٩٨٧ م.





فهرس الموضوعات



أَسْفَار
لِنَشْرِ نَفِيسِ الكُتُبِ وَالرَّسَائِلِ العِلْمِيَّةِ
دَوْلَةُ الكُوَيْتِ

۞ أهداف المشروع:

(١) إصلاح المسار العلمي لطباعة الكتاب الإسلامي ، وذلك بانتقاء وانتخاب أنفس الكتب من تراثنا المعرفي العريق ، ونشرها وفق أحدث مواصفات الطباعة والتنضيد.

(٢) إيجاد الحِلَق العلمية المفقودة: وذلك بنشر المعارف الأساسية المفقودة أو المهجورة من المكتبة الإسلامية ؛ لذا فأغلب ما ينشر بمشروعنا يطبع لأول مرة ، بناء علىٰ أن التجديد المعرفي يكون بنشر الكتاب القديم المؤثر في حقله العلمي ، وقد ثبت صدق ذلك بالتجربة العملية.

(٣) استنقاذ التراث الإسلامي من الضياع ، وذلك بنشر القطع الخطية الموجودة من أي كتاب تراثي فريد في بابه ، ولو كان ناقصاً ؛ لأن نشرها يعتبر حفظاً لها وتشجيعاً علىٰ تحصيل تكملتها.

(٤) تغذية المعاهد والمدارس والدورات بالمقررات التعليمية والدراسية ، وهذا أحد أنماط المواد المنشورة في **(أسفار)**: (منتج المتون التعليمية) ؛ لأن مطبوعاتها علىٰ نوعين: الأول: مناهج تأسيسية. والثاني: مصادر مرجعية.

۞ التواصل مع «أسفار»:

يمكن التواصل مع أسفار عن طريق وسائل التواصل التالية:

s. faar16@gmai. com   @sfaar16

قائمة إصدارات مشروع أسفار

١ ـ عمدة الطالب لنيل المآرب في الفقه على المذهب الأحمد الأمثل مذهب الإمام أحمد بن محمد بن حنبل، تأليف: العلامة منصور بن يونس بن إدريس البهوتي الحنبلي (ت ١٠٥١)، تحقيق: د. مطلق بن جاسر الجاسر. سنة النشر: ١٤٣٧هـ، ٢٠١٦م.

٢ ـ المنهج الصحيح في الجمع بين ما في المقنع والتنقيح، تأليف: العلامة شهاب الدين أبي العباس أحمد بن عبد الله العسكري الحنبلي (ت ٩١٠)، تحقيق: د. عبد الكريم بن محمد العميريني (رسالة علمية). سنة النشر: ١٤٣٧هـ، ٢٠١٦م.

٣ ـ شرح القصيدة التائية في القدر لشيخ الإسلام ابن تيمية، تأليف: العلامة نجم الدين أبي الربيع سليمان بن عبدالقوي الطوفي (ت ٧١٦)، مع تحقيق نص القصيدة التائية، تحقيق: د. محمد نور الإحسان بن علي يعقوب (رسالة علمية). سنة النشر: ١٤٣٨هـ، ٢٠١٧م.

٤ ـ رسالتان في مسألة القولين (وهي مسألة أصولية مذهبية مشهورة):

أ ـ نصرة القولين للإمام الشافعي، تأليف: العلامة أبي العباس أحمد بن أبي أحمد الطبري المعروف بابن القاص (ت ٣٣٥)، تحقيق: أ. د. جميل بن عبدالمحسن الخلف (بحث محكم).

ب ـ حقيقة القولين، تأليف: العلامة أبي حامد محمد بن محمد الغزالي (ت ٥٠٥)، تحقيق: د. مسلم بن محمد الدوسري (بحث محكم). سنة النشر: ١٤٣٨هـ، ٢٠١٧م.

٥ ـ إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، إملاء: الحافظ المجتهد تقي الدين محمد بن علي القشيري المعروف بابن دقيق العيد المالكي ثم الشافعي (ت ٧٠٢)، تحقيق: عبد المجيد بن خليل العَمري، إِمْهَا حسن آية الله، يونس الوالدي، أحمد عبد الرحمن حِيفو (رسائل علمية). سنة النشر: ١٤٣٨هـ، ٢٠١٧م.

٦ ـ الحواشي السابغات على أخصر المختصرات، تأليف الشيخ أحمد بن ناصر القعيمي، سنة النشر: ١٤٣٩هـ، ٢٠١٨م.

٧ ـ بلغة الوصول إلى علم الأصول، تأليف: عز الدين أحمد بن إبراهيم الكناني الحنبلي (ت٨٧٦)، تحقيق: محمد بن طارق بن علي الفوزان. سنة النشر: ١٤٣٩هـ، ٢٠١٨م.

٨ ـ تحصين المآخذ، تأليف: العلامة أبي حامد الغزالي (ت٥٠٥)، تحقيق: د. عبد الحميد بن عبد الله المجلي، د. محمد بن علي مسفر (رسائل علمية). سنة النشر: ١٤٣٩هـ، ٢٠١٨م.

٩ ـ **النكت في المختلف** (في الخلاف بين الشافعية والحنفية)، تأليف: العلامة أبي القاسم أحمد بن منصور السمعاني الشافعي (ت٥٣٤) ابن أبي المظفر السمعاني، تحقيق: د. حسن بن عون العرياني، د. عبد الله بن محمد المعتق (رسائل علمية). سنة النشر: ١٤٣٩هـ، ٢٠١٨م.

١٠ ـ **المسائل المولدات** (المشهور بفروع ابن الحداد)، تأليف: العلامة أبي بكر محمد بن أحمد الحداد الكناني المصري الشافعي (ت٣٤٤)، تحقيق: د. عبد الرحمن بن محمد الدارقي (رسالة علمية). سنة النشر: ١٤٣٩هـ، ٢٠١٨م.

١١ ـ **حواشي ابن نصر الله على الفروع لابن مفلح**، تأليف: محب الدين أحمد بن نصر الله التستري الحنبلي (ت ٨٤٤)، تحقيق: د. عبد الوهاب بن حميد، د. حسين بن حميد، د. ضيف الله الشهري (رسائل علمية). سنة النشر: ١٤٤٠هـ، ٢٠١٨م.

١٢ ـ **البدرانية شرح المنظومة الفارضية، ويليه: كفاية المرتقي إلى معرفة فرائض الخرفي**، تأليف: عبد القادر بن أحمد بن بدران الدومي الحنبلي (ت ١٣٤٦)، تحقيق: سامح جابر الحداد، مراجعة: د. منصور بن عدنان العتيقي. سنة النشر: ١٤٤٠هـ، ٢٠١٨م.

١٣ ـ **الممهد (شرح مختصر المدونة لابن أبي زيد القيرواني)**، تأليف: القاضي عبد الوهاب بن علي المالكي (ت ٤٢٢)، تحقيق: د. عبد المجيد خلادي. سنة النشر: ١٤٤٠هـ، ٢٠١٩م.

١٤ ـ **المنتخب من المحصول**، تأليف: محمد بن عمر الرازي (ت ٦٠٦)، تحقيق: عدنان العبيات. سنة النشر: ١٤٤٠هـ، ٢٠١٩م.

١٥ ـ **غرر المحصول**، تأليف: عبد الله بن أبي منصور الواسطي البُزْزي (ت ٦٥٧)، تحقيق: عدنان العبيات. سنة النشر: ١٤٤٠هـ، ٢٠١٩م.

١٦ ـ **فصل: المقال في هدايا العمال**، تأليف: تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي الشافعي (ت ٧٥٦)، تحقيق: أنور بن عوض العنزي. سنة النشر: ١٤٤٠هـ، ٢٠١٩م.

١٧ ـ **الأوسط في أصول الفقه**، تأليف: أحمد بن علي بن برهان الشافعي (ت ٥١٨)، تحقيق: عدنان بن فهد العبيات. سنة النشر: ١٤٤٠هـ، ٢٠١٩م.

١٨ ـ **بغية أولي النهى في شرح غاية المنتهى**، تأليف: ابن العماد الحنبلي (ت ١٠٨٩)، ويليه: تكملته لإسماعيل الجراعي (ت ١٢٠٢)، تحقيق: عبد الله بن سعد الطُّخَيْس، كريم فؤاد محمد اللَّمْعي. سنة النشر: ١٤٤٠هـ، ٢٠١٩م.

١٩ ـ مسائل الخلاف، تأليف: القاضي الحسين بن علي الصَّيمري الحنفي (ت ٤٣٦)، تحقيق: مقصد فكرت أوغلو كريموف. سنة النشر: ١٤٤٠هـ، ٢٠١٩م.

٢٠ ـ تنقيح الفصول في علم الأصول، تأليف: شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: سعد بن عدنان الخضاري. سنة النشر: ١٤٤٠هـ، ٢٠١٩م.

٢١ ـ المحصول في علم الأصول (تعليقة علىٰ مستصفىٰ الغزالي علىٰ رسم الفقهاء)، تأليف: محمد بن سعد الخواري (من فقهاء القرن السادس)، تحقيق: عدنان بن فهد العبيّات. سنة النشر: ١٤٤١هـ، ٢٠١٩م.

٢٢ ـ عيون الأدلة في مسائل الخلاف بين علماء الأمصار، تأليف: ابن القصار المالكي (ت ٣٩٧)، تحقيق: د. أحمد مغراوي (رسالة علمية). سنة النشر: ١٤٤١هـ، ٢٠١٩م.

٢٣ ـ مختصر كتاب المحصول في علم الأصول، تأليف: تاج الدين عبد الرحيم بن محمد بن يونس الموصلي الشافعي (ت ٦٧١)، ويليه: **غاية السول في علم الأصول**، تأليف: علاء الدين علي بن محمد الباجي الشافعي (ت ٧١٤)، تحقيق: حسن معلم داود حاج محمد. سنة النشر: ١٤٤١هـ، ٢٠١٩م.

٢٤ ـ عيار النظر في علم الجدل، تأليف: أبي منصور عبد القاهر البغدادي (ت ٤٢٩)، تحقيق: أحمد عروبي. سنة النشر: ١٤٤١هـ، ٢٠٢٠م.

٢٥ ـ الإخلال بالنقل في مسائل أصول الفقه ـ الاجتهاد والتقليد والفتيا والتعارض والترجيح ـ دراسة استقرائية تحليلية، تأليف: محمد بن طارق بن علي الفوزان (رسالة دكتوراه حاصلة علىٰ التوصية بطبعها). سنة النشر: ١٤٤١هـ، ٢٠٢٠م.

٢٦ ـ شرح المنتخَب من المحصول، تأليف: شهاب الدين القرافي (ت ٦٨٤)، تحقيق: عدنان العبيات. سنة النشر: ١٤٤١هـ، ٢٠٢٠م.

٢٧ ـ المفهم لصحيح مسلم، تأليف: أبي الحسن عبد الغافر بن إسماعيل الفاسي (ت ٥٢٩)، تحقيق: د. مشهور بن مرزوق الحرازي. سنة النشر: ١٤٤١هـ، ٢٠٢٠م.

٢٨ ـ التوضيح في شرح التنقيح (شرح تنقيح فصول القرافي)، تأليف: حلولو المالكي، أبي العباس أحمد بن عبد الرحمن الزليطني، تحقيق: أ. د. غازي بن مرشد العتيبي، د. بلقاسم بن ذاكر الزبيدي، د. عبد الوهاب بن عايد الأحمدي. سنة النشر: ١٤٤١هـ، ٢٠٢٠م.

٢٩ ـ الإبرازات المتعددة للكتاب، دراسة في مفهوم الإبراز، وتعدده، وتأسيسٌ لمنهج الحُكم علىٰ الكتاب بتعدُّد الإبراز، وطريقة تحقيقه، تأليف: أ. د. حاتم باي، سنة النشر: ١٤٤١هـ، ٢٠٢٠م.

٣٠ ـ مختصر الروضة (البلبل في أصول الفقه) (نسخة مجردة عن حواشي التحقيق] ، تأليف: سليمان بن عبد القوي الطوفي الحنبلي (ت ٧١٦) ، تحقيق: محمد بن طارق بن علي الفوزان ، سنة النشر: ١٤٤٢هـ ، ٢٠٢٠م.

٣١ ـ مختصر الترمذي ، تأليف: سليمان بن عبد القوي الطوفي الحنبلي (ت ٧١٦) ، تحقيق: د. حسام الدين بن أمين حمدان ، سنة النشر: ١٤٤٢هـ ، ٢٠٢٠م.

٣٢ ـ الإحكام في اختصار أصول الأحكام (المختصر في أصول الفقه) ، تأليف: ابن اللحام الحنبلي ، سنة النشر: ١٤٤٢هـ ، ٢٠٢٠م.

٣٣ ـ إيضاح المشكل من أحكام الخنثىٰ المشكل ، تأليف: جمال الدين الإسنوي (ت ٧٧٢) ، تحقيق: أنور بن عوض العنزي ، سنة النشر: ١٤٤٢هـ ، ٢٠٢٠م.

٣٤ ـ الكفيل بالوصول إلىٰ ثمرات الأصول (مختصر برهان الجويني) ، تأليف: ابن المُنَيِّر المالكي (ت ٦٨٣) ، تحقيق: مقصد فكرت أوغلو كريموف ، سنة النشر: ١٤٤٢هـ ، ٢٠٢٠م.

٣٥ ـ الاصطلام في الخلاف بين الإمامين الشافعي وأبي حنيفة ، تأليف: أبي المظفر السمعاني (ت ٤٨٩) ، تحقيق: أ. د. نايف بن نافع العَمري ، سنة النشر: ١٤٤٢هـ ، ٢٠٢٠م.

٣٦ ـ نهاية الإقدام في مآخذ الأحكام ، تأليف: القاضي شهاب الدين الزنجاني (ت ٦٥٦) ، تحقيق: حمود بن عبد الله المسعر ، سنة النشر: ١٤٤٢هـ ، ٢٠٢٠م.

٣٧ ـ الطريق السالم إلىٰ الله ، تأليف: أبي نصر عبد السيد بن محمد البغدادي ، المعروف بابن الصباغ (ت ٤٧٧) ، تحقيق: محمد خير رمضان يوسف ، سنة النشر: ١٤٤٢هـ ، ٢٠٢١م.

٣٨ ـ الغاية في شرح الهداية ، تأليف: شمس الدين السروجي الحنفي (ت ٧١٤) ، أربع عشرة رسالة دكتوراه ، ١٤٤٢هـ ، ٢٠٢١م.

٣٩ ـ تعليقة في أصول الفقه ، تأليف: عماد الدين الطبري المعروف بـ(إلكيا الهراسي) (ت ٥٠٤) ، تحقيق: مقصد فكرت أوغلو كريموف ، والمثنىٰ بن عبد العزيز الجرباء ، سنة النشر: ١٤٤٢هـ ، ٢٠٢٠م.

٤٠ ـ شرح صحيح البخاري ، تأليف: قِوام السنَّة إسماعيل التيمي الأصبهاني (ت ٥٣٥) ، تحقيق: د. عبد الرحيم بن محمد العزاوي ، سنة النشر: ١٤٤٢هـ ، ٢٠٢١م.

٤١ ـ التحرير في شرح مسلم ، تأليف: قِوام السنَّة إسماعيل التيمي الأصبهاني (ت ٥٣٥) ، تحقيق: إبراهيم آيت باخة ، سنة النشر: ١٤٤٢هـ ، ٢٠٢١م.

٤٢ ـ **مختصر الروضة (البلبل في أصول الفقه)** ط. الموسّعة ذات الحواشي. تحقيق: محمد بن طارق بن علي الفوزان، سنة النشر: ١٤٤٣هـ، ٢٠٢١م.

٤٣ ـ **شرح مختصر الكرخي**، تأليف: أبي الحسن القُدُوري (ت ٤٢٨)، تحقيق: أ. د. عبد الله نذير أحمد عبد الرحمن، سنة النشر: ١٤٤٣هـ، ٢٠٢١م.

٤٤ ـ **النكت على كتاب البرهان**، تأليف: أبي العزّ تقي الدين المقترح (ت ٦١٢)، تحقيق: د. علي بن عبد الرحمن بسام، راجعه: إبراهيم بن صالح الخزّي، سنة النشر: ١٤٤٣هـ، ٢٠٢١م.

٤٥ ـ **نظم الوجيز**، تأليف: أبي الفتح نصر الله التستري البغدادي الحنبلي (ت ٨١٢)، تحقيق: طارق بن سعيد آل عبد الحميد الدوسري، سنة النشر: ١٤٤٣هـ، ٢٠٢١م.

٤٦ ـ **مجموعة التصحيح السبكي**، تأليف: تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (ت ٧٧١)، ويتضمن ثلاثة مصنفات؛ **توشيح التصحيح**، تحقيق: د. عبد الله الطخيس وكريم اللمعي. **تصحيح ترجيح الخلاف**، تحقيق: محمد بن أحمد آل رحَاب. **ترشيح التوشيح وتوضيح الترجيح**، تحقيق: د. حسن أبو ستَّة وعبد الصمد البلوشي، بإشراف ومراجعة: حذيفة بن فهد كعك، سنة النشر: ١٤٤٣هـ، ٢٠٢١م.

٤٧ ـ **شرح المقترَح في المصطلح**، تأليف: تقي الدين المقترح الشافعي (ت ٦١٢)، تحقيق: أحمد محمد عزُّوبي، سنة النشر: ١٤٤٣هـ، ٢٠٢١م.

٤٨ ـ **نهاية السول في دِراية المحصول**، تأليف: القاضي المفضَّل بن سلطان الحموي، المعروف بابن حاذور (ت ٦٦٠)، تحقيق: د. محمد بن عبد الله العثمان، سنة النشر: ١٤٤٣هـ، ٢٠٢١م.

٤٩ ـ **المسكت**، تأليف: الزبير بن أحمد الزبيري (٣١٧هـ)، تحقيق: عبدالله الثلاج. الأقسام والخصال، تأليف: أحمد بن عمر الخفاف (٣٦٢هـ)، تحقيق: حذيفة كعك. شرائط الأحكام، تأليف: عبدالله بن عبدان الهمذاني (٤٣٣هـ)، تحقيق: عبدالصمد النذير، سنة النشر: ١٤٤٣هـ، ٢٠٢٢م.

٥٠ ـ **جزء من التقريب والإرشاد**، تأليف: أبي بكر الباقلاني (ت٤٠٣هـ)، تحقيق: عدنان العبيات، تاريخ النشر: ١٤٤٣هـ، ٢٠٢٢م.

٥١ ـ **أصول السرخسي (المسمىٰ: تمهيد الفصول في الأصول)**، تأليف: شمس الدين

السرخسي (ت٤٨٨هـ)، تحقيق: د. عبدالله السيِّد، د. رائد العصيمي، د. عسكر بن طعيمان، سنة النشر: ١٤٤٣هـ، ٢٠٢٢م.

٥٢ ـ **غاية الأمل في شرح الجمل**، تأليف: ابن بزيزة المالكي (ت٦٦٢هـ)، تحقيق: إبراهيم بلفقيه اليوسفي، سنة النشر: ١٤٤٣هـ، ٢٠٢٢م.

٥٣ ـ **كفاية اللبيب في شرح التهذيب**؛ تأليف: شهاب الدين القرافي (٦٨٤هـ)، تحقيق: د. وديع أكونين، سنة النشر: ١٤٤٣هـ، ٢٠٢٢م.

٥٤ ـ **تقرير الحكم الشرعي في تنفيذ الطلاق البدعي**، تأليف: صلاح الدين العلائي (٧٦١هـ)، ملحقٌ به: فصلٌ في عدم وقوع طلاق الحائض، تأليف: شيخ الإسلام ابن تيمية (٧٢٨هـ)، تحقيق: عبدالقادر محمد السيقي، سنة النشر: ١٤٤٣هـ، ٢٠٢٢م.



